

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

L'ÉVOLUTION
DE LA
NOTION DE CONCESSION
EN MATIÈRE DE CHEMINS DE FER

THÈSE DE DOCTORAT EN DROIT

(SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES)

présentée et soutenue le 11 décembre 1924, à 3 heures

PAR

Lucien JANSSE

Président : M. JACQUELIN.

<i>Suffragants</i>	{	MM. BASDEVANT	}	<i>Professeurs</i>
		MESTRE		

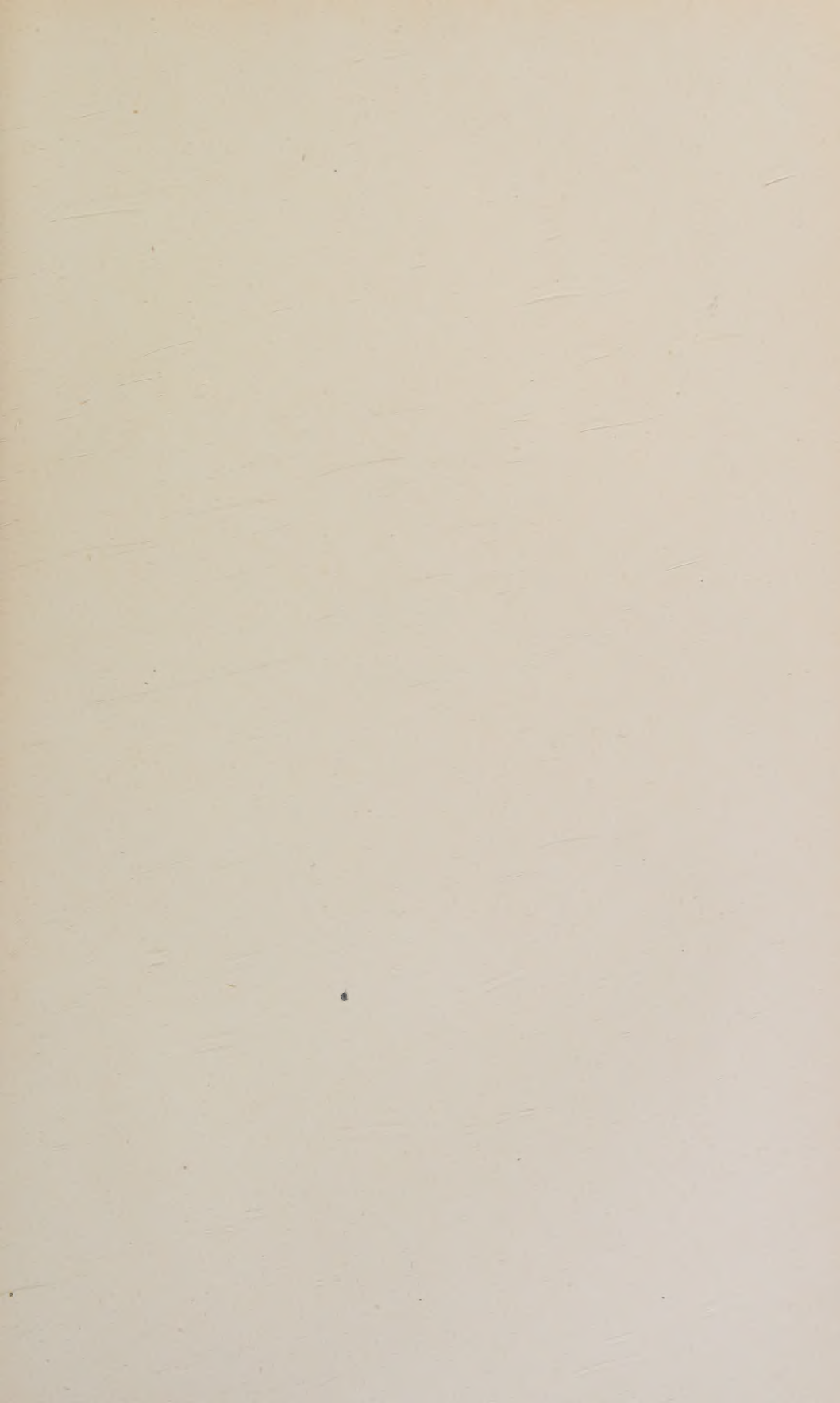
PARIS

LIBRAIRIE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ERNEST SAGOT & C^{ie}

19, RUE CUJAS ET RUE VICTOR-COUSIN, 10

1924





Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551811_0044

THESE
POUR LE DOCTORAT

**La Faculté n'entend donner aucune approbation ni
improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.**

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

L'ÉVOLUTION

DE LA

NOTION DE CONCESSION EN MATIÈRE DE CHEMINS DE FER

THÈSE DE DOCTORAT EN DROIT

(SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES)

présentée et soutenue le 11 décembre 1924, à 3 heures

PAR

Lucien JANSSE

Président : M. JACQUELIN.

<i>Suffragants</i>	{	MM. BASDEVANT	}	<i>Professeurs</i>
		MESTRE		

PARIS

LIBRAIRIE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ERNEST SAGOT & C^{ie}

19, RUE CUJAS ET RUE VICTOR-COUSIN, 10

—
1924



L'évolution sur la notion de concession en matière de Chemins de fer

INTRODUCTION

La transformation de la note de concession de travaux publics

SECTION PREMIERE.

LES ÉLÉMENTS CARACTÉRISTIQUES DU RÉGIME CLASSIQUE DE LA CONCESSION DE TRAVAUX PUBLICS.

§ 1^{er}. — *La genèse de la concession de travaux publics.*

Sous le régime féodal, l'Administration, loin d'être une cause de dépenses, était une source de recettes pour le souverain. Les services publics rudimentaires qu'organisait l'autorité seigneuriale donnaient lieu à la perception de taxes sur les usagers. Il en était ainsi, en particulier, en matière de travaux publics et les quelques ouvrages, établis à cette époque, donnèrent lieu à l'établissement de péages.

L'ancienne monarchie, à la différence de la féodalité, considéra bientôt comme du devoir du souverain d'organiser des services dans l'intérêt du royaume, c'est-à-dire dans l'intérêt général. La monarchie continua cependant les pratiques de la féodalité en ce qui concerne les péages établis sur les ouvrages publics et ils continuèrent à constituer la recette normale destinée à faire face aux dépenses des travaux publics. En effet les impôts, qui constituaient essentiellement dans les conceptions financières de l'époque, une recette de guerre, étaient des impôts de réparation que

la royauté, jusqu'au XVII^e siècle, n'avait pas la pleine liberté d'augmenter sans le concours des Etats-Généraux ou des corps dont elle n'avait pu briser l'autonomie. Pour exécuter des travaux publics importants, il lui fallait avoir recours à des recettes plus souples, qu'elle put créer ou augmenter à sa guise, c'est-à-dire aux recettes domaniales, pour qui elle eut de tout temps les mains libres; les péages constituaient une de ces recettes, celle qui s'appliquait le mieux aux dépenses de travaux publics.

Mais le crédit public était encore dans l'enfance et les finances royales étaient peu capables de mobiliser, d'escompter les recettes provenant de péages futurs pour se procurer les ressources immédiatement nécessaires à la construction d'un ouvrage. En outre, l'administration de l'Ancien Régime, du moins jusqu'à l'organisation du corps des Ponts et Chaussées sous la Régence, n'était guère en état de diriger ou même de surveiller de près l'exécution de travaux publics importants.

Le régime de la concession de travaux publics, qui se constitua à partir du XVI^e siècle, permit de surmonter cette double difficulté. C'était une variante d'un procédé de crédit public alors couramment employé, celui des engagements du domaine. Mais, au lieu de céder à son engagiste la jouissance de revenus domaniaux existants, contre le paiement d'une somme d'argent, le roi cédait à son concessionnaire le droit de percevoir des péages futurs contre l'exécution d'un ouvrage. L'administration royale était ainsi dispensée de s'occuper de réunir les fonds, d'autre part, le concessionnaire étant intéressé à la

solidité de l'ouvrage dont il avait la jouissance, elle n'avait pas à en surveiller l'exécution d'aussi près que si elle se fut adressée à un entrepreneur ordinaire.

La plus ancienne des concessions de travaux publics de notre ancien droit est celle du Canal de Craponne, reliant le Rhône à la Durance, qui fut attribuée en 1554; la plus importante et la plus célèbre est celle du canal de Languedoc, concédé en 1666 à Riquet de Bonrepos (1). Ces concessions prirent d'ordinaire la forme de fiefs, forme plus honorifique pour les concessionnaires que celle des engagements ordinaires du domaine : le roi désirait, en effet, d'une part, encourager les concessionnaires à entreprendre des travaux coûteux et aléatoires, d'autre part, les récompenser de leurs projets qui augmenteraient sa gloire et la prospérité du royaume. Cette forme féodale donna aux concessions, à la différence des engagements du domaine, un caractère de droit de propriété et une durée perpétuelle.

Certaines des concessions de l'Ancien Régime survécurent à la Révolution; elles perdirent naturellement leur forme féodale, mais restèrent des propriétés perpétuelles. Les premières concessions qui furent attribuées au début du XIX^e siècle se modelèrent sur ces survivances de l'Ancien Régime et participèrent à leur caractère. Mais le développement de la théorie de la domanialité publique eut pour effet de modifier la pratique administrative suivie à cet égard, et les concessions qui furent accordées à partir de la Monarchie de Juillet le furent en jouissance et à titre

(1) Rép. DALLOZ, V., *Concession administrative* n° 4.

temporaire, au lieu de l'être en propriété et à titre perpétuel.

Ce fut à cette époque que commença à se constituer la théorie classique de la concession de travaux publics, qui a prédominé pendant tout le XIX^e siècle. Cette théorie s'est modelée sur les concessions qui existaient lorsqu'elle commença à s'établir, c'est-à-dire les concessions de canaux et de ponts à péage, pour lesquelles le rôle du concessionnaire se borne à établir et à entretenir l'ouvrage sans avoir à organiser de service d'exploitation.

§ 2. — *La définition classique de la concession, son but.*

D'après Delalleau, un des premiers auteurs qui se soient occupés de la question, « la concession est un contrat par lequel une ou plusieurs personnes s'engagent envers l'Administration à faire exécuter, à leurs frais, risques et périls, un travail d'utilité publique moyennant la jouissance d'un péage ou d'autres avantages stipulés à l'acte de concession (1). »

Cette définition a été reprise, avec quelques différences dans la forme, par toute la doctrine du XIX^e siècle (2). Mais les concessions de chemins de fer ayant de plus en plus relégué dans l'ombre les vieilles concessions de canaux et de ponts, les auteurs restés

(1) DELALLEAU, « Des droits et des obligations des concessionnaires de travaux publics », *Revue de législation*, t. I, année 1834-1835, p. 183.

(2) COTELLE, *Droit administratif appliqué aux travaux publics*, t. II, p. 490; DUFOUR, *Traité de Droit administratif*, t. VIII, p. 180; PERRIQUET, *Traité des travaux publics*, t. II, p. 3; AUCOC, *Conférences*, t. II, p. 238; PICARD, *Traité des Chemins de fer*, t. II, p. 115; LAFERRIÈRE, *Traité de la Juridiction administrative*, t. II, p. 122; BERTHÉLÉMY, *Traité de Droit administratif*, p. 612.

fidèles à la notion classique de la concession, telle qu'elle s'exprime dans la définition de Delalleau, placent la rémunération du concessionnaire moins dans le droit de percevoir des péages que dans celui d'exploiter l'ouvrage. C'est ainsi que pour M. Colson, « la concession de travaux publics est un contrat par lequel un entrepreneur, en se chargeant d'exécuter, en totalité ou en partie, des ouvrages destinés à l'usage du public, reçoit, comme rémunération, le droit de les exploiter, en percevant des taxes sur ceux qui les utilisent (1). »

Ces définitions mettent en pleine lumière le but du régime de la concession au XIX^e siècle: ce que recherchait l'Administration, c'était d'obtenir la construction d'un ouvrage public, en la payant au moyen de recettes futures. La concession était ainsi à la fois une opération de travaux publics et une opération de crédit public, et le concessionnaire, comme l'a dit M. Marguerie, était, en même temps, « l'entrepreneur et le banquier de l'Administration (2). »

Dans le régime classique de la concession de travaux publics, l'obligation du concessionnaire se limite donc, en principe, à la construction et à l'entretien de l'ouvrage concédé.

Cet ouvrage est reçu par l'Administration une fois les travaux terminés et il entre immédiatement dans le domaine public. Le concessionnaire n'a donc sur lui aucun droit de propriété, ni même aucun droit réel, du moins dans la conception classique de la domanialité publique, et son droit n'a qu'un carac-

(1) *Abrégé de la Législation des Chemins de fer*, p. 24.

(2) Conclusions sous C. E., 15 juillet 1881. *Chemins de fer d'Orléans à Rouen*, p. 699.

tière mobilier (1). Mais l'obligation où il est d'entretenir et de conserver l'ouvrage, ainsi que sa situation de créancier de l'Etat, donnent au concessionnaire une si forte emprise sur l'ouvrage concédé, qu'il est, à certains égards, traité comme un véritable possesseur. A l'égard des tiers, la jurisprudence lui a reconnu, depuis longtemps, l'exercice des actions possessoires (2); à l'égard de l'Administration elle lui a reconnu le droit d'être rétabli en jouissance en cas de privation abusive de sa concession (3).

La jurisprudence accordait même un étroit caractère de propriété aux anciennes concessions perpétuelles, survivance des vieilles concessions à forme féodale, bien qu'elles participassent de certains caractères de la domanialité publique (4). Telle était, du moins, la jurisprudence judiciaire (5), à laquelle, après quelques hésitations (6), s'était rangé le Conseil d'Etat (7).

Mais, sauf pour ces anciennes concessions, le seul droit du concessionnaire, dans la conception classique, est de jouir des péages perçus sur les usagers pendant la durée de la concession. Ces péages sont un véritable impôt ou plus exactement une véritable taxe,

(1) Cass. 15 mai 1861, Mancel S. 61, I, 188; 20 février 1865, S. 65, I, 185, etc.

(2) Cass. 5 novembre 1867, Clertan S., 67, I, 417; 22 janvier 1906, Société des Phosphates d'Aïn Sliman, S., 07, I, 462.

(3) C. E., 8 février 1878; Pasquet, 127.

(4) Cass. 22 août 1837; D'Harcourt, D. 37, I, 449.

(5) Cass. 5 novembre 1829, Filder D., 29, I, 469; 22 août 1837, d'Harcourt.

(6) C. E. 27 avril 1826, Canal de Givors, 227; 22 mars 1851, Canal de Briare, 167, etc.

(7) C. E. 30 décembre 1858, Canal de Givors, 787; 10 avril 1860, Canal du Midi, 192; 19 mai 1864, Canal du Lez, 477.

c'est-à-dire, selon la définition de M. Jèze, « une prestation exigée des particuliers, par voie de contrainte, à l'occasion d'une contreprestation à eux fournie par l'Administration (1) ». Cette contreprestation réside ici dans l'usage de l'ouvrage que l'Administration a fait établir par son concessionnaire dans l'intérêt du public. Les péages prévus par la loi du 14 floréal an X présentent ainsi un caractère essentiellement fiscal: ils doivent donc être établis soit par un acte législatif, soit par une décision administrative et ne peuvent être fixés par le concessionnaire seul, même à l'intérieur du maximum fixé par l'acte de concession.

La perception de ces taxes est ainsi déléguée au concessionnaire pour se rémunérer de ses dépenses. D'autres droits régaliens lui sont également délégués pour lui permettre de s'acquitter de ses obligations; il jouit ainsi de toutes les prérogatives de l'Administration en matière de travaux publics: droit d'expropriation, droit d'occupation temporaire, privilège de la juridiction administrative pour le règlement des dommages résultant des travaux.

Dans bien des cas, et particulièrement en matière de chemins de fer, le concessionnaire a en outre le monopole d'une certaine exploitation à exercer sur la concession. Dans la notion traditionnelle de la concession, c'est là simplement un avantage accessoire qui lui est accordé (2), au plus, un mode de perception des taxes. C'est en principe un droit et non une obligation; même en matière de chemins de fer, cette

(1) *Cours de science des Finances*, éd. 1912, p. 699.

(2) Cf. DELALLEAU, *loc. cit.*, *Revue de Législation*, 1834-1835, p. 182 et la définition de M. Colson.

exploitation ne constitue pas un service public dans la doctrine classique (1).

Il y a donc là quelque chose d'extérieur à l'essence de la concession, quelque chose qui ressort d'ailleurs plus du droit privé que du droit public.

§ 3. — *Caractère contractuel du régime classique de la concession de travaux publics.*

Le but de la concession, les droits et les obligations du concessionnaire étant ainsi définis, le régime juridique de la concession ne peut qu'être exclusivement contractuel.

Opération de travaux publics, la concession se rapproche du contrat d'entreprise, elle est un « marché par voie de constitution de péages » comme la définissait Husson en 1841 (2).

Opération de crédit public, elle a un caractère encore plus essentiellement contractuel que les marchés d'entreprise. L'Administration n'y a pas les mêmes prérogatives et concessionnaire et concédant traitent d'égal à égal. Le concessionnaire jouit d'une très large autonomie, l'Administration n'a qu'un droit de contrôle sur ses travaux, non un droit de direction. L'Administration n'établit que l'avant-projet, elle n'a qu'un simple droit d'approbation sur les projets d'exécution établis par le concessionnaire. Elle ne peut lui adresser d'ordres de service, comme en matière d'entreprises de travaux publics, et ne peut lui imposer que les travaux prévus au contrat et encore après

(1) LAFERRIÈRE, *loc. cit.*, II, 191 (pour les chemins de fer même exploités en régie)

(2) *Traité de la Législation des Travaux publics*, p. 441.

décision conforme des tribunaux (1) De même, pour l'exécution des travaux, le concessionnaire jouit de l'autonomie la plus complète.

Le contrat de concession, qui, dans la notion classique, est le seul élément régulateur du régime, diffère profondément des contrats de droit commun en raison des délégations de droits régaliens qu'il comporte: il ne rentre donc dans aucune des catégories prévues au Code civil, pas même dans celle des contrats innommés, et échappe aux règles qu'il édicte, sauf à certaines dispositions très générales, par exemple concernant la validité du consentement.

Aucune loi spéciale n'ayant d'ailleurs réglé la matière, le régime de chaque concession ne résulte que du contrat intervenu entre l'Administration et le concessionnaire: il est donc pour ainsi dire autonome. La pièce maîtresse du régime est le cahier des charges annexé à la convention de concession, qui énumère les droits et obligations des parties et leurs sanctions. Ce cahier des charges est préparé par l'Administration, mais accepté par le concessionnaire: il a, dans la doctrine classique, un caractère exclusivement contractuel, tant au point de vue matériel qu'au point de vue formel. Quant à l'acte approubatif de la concession, à forme législative ou réglementaire, il constitue un acte d'autorité, mais il ne joue, dans le régime, qu'un rôle secondaire et ne constitue guère qu'une homologation du contrat passé d'égal à égal entre l'Administration et le concessionnaire.

(1) C. E. 23 août 1843, Canaux d'Orléans et du Loing, 435; 23 juillet 1884, Canal de la Sambre à l'Oise, 436; 12 mars 1846, Canal de Roanne à Digoin, 148; 12 août 1848, Chemins de fer du Nord, 524; 11 août 1840, Canal de Beaucaire, 633, etc.

Le caractère essentiellement contractuel du régime de la concession a pour conséquence, dans la doctrine classique, que les obligations du concessionnaire ne peuvent être augmentées sans son assentiment.

Pour briser une résistance injustifiée du concessionnaire à une révision nécessaire du contrat, l'Administration n'a qu'une arme, celle du rachat, dont la possibilité a toujours été indiquée et dont le régime a toujours été fixé dans les concessions postérieures à 1835. En dehors de son utilité pratique, ce droit doit, en effet, toujours être réservé à l'Administration, les droits accordés à des particuliers sur le domaine public devant toujours être révocables, au moins dans certaines conditions. Dans les concessions antérieures à 1835, qui avaient, en général, un caractère perpétuel, rien n'avait été stipulé en ce qui concerne le droit de reprise du concédant. Mais l'Administration ne pouvait être désarmée par le silence du contrat, puisque la propriété privée de droit commun elle-même doit céder à la prérogative de l'expropriation. Comme il s'agissait de véritables droits de propriété, le régime du rachat de ces concessions fut fixé par des lois spéciales : loi du 29 mai 1845 pour certains canaux ; loi du 30 juillet 1880 pour les ponts à péages. Ces lois ont établi un mode de fixation des indemnités, qui, ayant été employé dans d'autres cas, constitue un véritable régime d'expropriation des concessions, lorsqu'on se trouve en dehors des conditions de rachat prévus au contrat.

Mais si l'Administration ne fait pas usage de son droit de rachat, le cahier des charges lui lie les mains d'une façon absolue et, selon les expressions de M. Gomel, « il n'est pas plus permis, à la partie con-

«cédante, de modifier postérieurement les clauses du cahier des charges que le concessionnaire n'a le droit de se soustraire aux stipulations de ce cahier (1). »

La concession de travaux publics comporte ainsi, dans la notion classique, une limitation, une aliénation des pouvoirs de police de l'Administration.

Il y a là une contradiction avec le principe général selon lequel ces pouvoirs constituent un droit de souveraineté inaliénable et auquel les autorités qui en sont investies ne peuvent renoncer. La doctrine classique et la jurisprudence du XIX^e siècle échappent à cette contradiction en établissant une distinction entre les pouvoirs de police de l'Administration, qu'elles divisent en police de l'ordre public et police du service public (2).

La police de l'ordre public comprend toutes les prérogatives attribuées à l'Administration par des lois générales pour la conservation des droits de souveraineté et le maintien de l'ordre public et de la sécurité générale. Ce sont de purs pouvoirs d'autorité que le législateur seul peut limiter et qui constituent une parcelle de la souveraineté publique, ne pouvant en aucun cas être aliénés, donc limités par un contrat. Les dispositions du cahier des charges d'une concession ne peuvent donc en limiter l'exercice. Aussi la doctrine et la jurisprudence ont-elles, de tout temps, reconnu au concédant le droit d'imposer à son concessionnaire des obligations ayant pour but d'assurer la

(1) Conclusions sous C. E., 11 janvier 1884, Level, p. 40.

(2) Sur cette distinction : article de M. Ripert dans la *Revue du Droit public*, 1911, p. 619, « les rapports des pouvoirs de police et des pouvoirs de gestion. Conclusions de M. Teissier et note de M. Hauriou sous C. E. 13 janvier 1903. Chemins de fer économiques du Nord, S., 04, III, 19.

sécurité du public (1); de même, elles ont reconnu à l'Administration, dans certains cas, le pouvoir de modifier unilatéralement les tarifs (2) et elles ont admis que les clauses de la concession d'un pont à péage n'empêchent pas l'Etat d'établir, comme il l'entend, les voies d'accès à cet ouvrage (3).

Il s'agit là de « faits du prince »; mais, même en cette matière, les rapports contractuels, que le concessionnaire a avec l'Administration, lui ont toujours assuré une situation privilégiée. Si la jurisprudence antérieure à 1900 ne reconnaissait, en principe, aucun droit à indemnité aux particuliers lésés par des actes d'autorité, elle faisait fléchir cette règle en faveur des co-contractants de l'Administration. De nombreux arrêts, en particulier en matière d'octrois communaux, leur reconnaissaient un droit à dédommagement pour les obligations extracontractuelles qui leur étaient imposées par des actes d'autorité (4).

A cette police de l'ordre public s'oppose, dans la doctrine classique, la police du service public. Elle comprend tous les droits que des lois ou des règlements spéciaux accordent à l'Administration dans l'intérêt des usagers de l'ouvrage concédé. Ces pouvoirs peuvent aussi bien être attribués à l'Administration par le contrat de concession que par une loi ou

(1) C. E. 27 mars 1861, Pont du Colombier, 251; 28 mars 1856, Escarraguel, 604.

(2) C. E. 16 juin 1853, Compagnie des Quatre Canaux, 613; 13 janvier 1905, Fichet, 27.

(3) C. E. 27 avril 1850, Pont de Dormans, 407.

(4) C. E. 12 août 1854, V. de Tarascon, p. 738; 27 novembre 1856, Seine, 676; 17 janvier 1873, Jaquet et Cordillot, 75; 6 février 1891, V. de Lyon, 82; 27 décembre 1895, Silvestre et Rosazza, 878; 23 mai 1897, Parry, 413; 8 mai 1901, Prevet. S., 02, III, 75 et la note de M. Hauriou, etc.

un règlement et les actes qu'elle accomplit en cette matière ne diffèrent guère de ceux que font journellement les concessionnaires eux-mêmes pour améliorer leur exploitation et l'adapter aux besoins du public. Ces pouvoirs sont donc moins considérés au XIX^e siècle comme des pouvoirs d'autorité que comme de véritables pouvoirs de gestion : rien n'empêche donc, dans les conceptions juridiques qui dominaient alors de les aliéner, de les limiter par un contrat. Aussi en cette matière, la doctrine classique et l'ancienne jurisprudence considèrent-elles que les actes de l'Administration, accomplis en vertu de ces pouvoirs, sont annulables quand ils imposent aux concessionnaires des obligations non prévues à leurs cahiers des charges. Cette annulation est d'ailleurs de la compétence du Conseil de Préfecture, juge du contrat, et non du Conseil d'Etat, juge des excès de pouvoirs, ce qui est une application de la règle des recours parallèles (1).

Le régime de la concession, étant ainsi purement contractuel, ne devrait, dans la doctrine classique, avoir d'effet qu'entre les parties. En fait, les contrats de concession ont toujours comporté des clauses en faveur des usagers. On considère ces clauses, dans la conception traditionnelle, comme des stipulations pour autrui auxquelles les usagers donnent leur adhésion en contractant avec le concessionnaire.

Quant au principe de l'autonomie du régime de la concession, tenant au caractère particulier de ce contrat, il a cette conséquence que les seules sanctions

(1) C. E. 17 juillet 1896, Compagnie des tramways, 579; 14 mars 1902, Fichet, 189; 13 janvier 1903, Chemins de fer économiques du Nord, 43; 21 février 1908, Francq, 179.

possibles contre le concessionnaire sont celles qui sont expressément prévues au cahier des charges.

Il y a surtout la déchéance, qui correspond sous une forme solennelle à la résiliation du droit privé; elle ne peut être prononcée que par le juge du contrat (1), alors que l'Administration peut résilier directement les contrats d'entreprise: il y a là un indice de la situation particulièrement stable du concessionnaire, résultant du fait que la concession est une opération de crédit public.

En outre, les cahiers des charges prévoient d'ordinaire la confiscation du cautionnement que doit déposer le concessionnaire, l'exécution d'office des travaux d'entretien et le séquestre.

Mais le concédant ne peut user contre son concessionnaire des sanctions de droit commun: résiliation dans les conditions de l'article 1186 du Code civil, dommages-intérêts dans les conditions de l'article 1142 (2). La réciproque n'est d'ailleurs pas vraie et le concessionnaire peut demander ces sanctions contre un acte abusif de l'Administration (3).

§ 4. — *Caractère aléatoire du régime financier de la concession de travaux publics.*

Telles sont les grandes caractéristiques du régime juridique de la concession dans la notion classique, aléatoire.

(1) C. E. 5 juin 1891, Bouvard, 413; 18 mars 1892, V. de Limoux, 283; 20 mars 1892, Tessier, 456; 20 janvier 1905, Compagnie départementale des Eaux.

(2) C. E. 8 février 1878, Pasquet, 117; 15 juillet 1881, Chemin de fer d'Orléans à Rouen, 699; 11 janvier 1884, Level, 40.

(3) C. E. 1^{er} juillet 1881, Chemins de fer de l'Hérault, 669; 27 février 1903, Com. de St-Jean de Foz, 172; 7 avril 1905 Quillet, 353; 7 février 1913, Département du Nord, 177.

Son régime financier a pour caractère essentiel d'être aléatoire.

Ce n'est pas que le contrat de concession soit un contrat aléatoire au sens de l'article 1104 du Code civil: l'avantage retiré par le concessionnaire lui est en effet assuré, il consiste dans le droit de percevoir les péages. Mais la situation du concessionnaire est essentiellement aléatoire en raison d'une part de ses obligations, d'autre part de son droit.

Le concessionnaire supporte, en effet, tous les risques résultant de la construction de l'ouvrage. Il n'en assume pas forcément toutes les dépenses, ni même parfois la plus grande partie, car l'Etat a, de tout temps, attribué de larges subventions à ses concessionnaires, il suffit de rappeler à cet égard le concours apporté à Riquet pour la construction du canal du Languedoc, comprenant les acquisitions de terrains et l'allocation d'une somme de 13 millions sur les 15 que devait coûter l'ouvrage. Mais ces subventions ont un caractère forfaitaire et tous les risques de dépassements, très importants pour des ouvrages considérables, sont à la charge du concessionnaire, sans qu'il ait, comme l'entrepreneur de travaux publics, le droit de demander la résiliation. Toutefois, ainsi que l'équité l'exige, il doit être indemnisé si le dépassement résulte d'une faute de l'Administration (1).

Une fois l'ouvrage achevé, le concessionnaire en a l'entretien et doit le rendre en bon état au concédant à l'expiration du contrat. D'où l'obligation de le reconstruire ou de le réparer s'il périt par force

(1) C. E. 7 décembre 1850, Jeannez, 921; 9 août 1851, Société Société des Ponts Napoléon, 603; 26 juillet 1854, Pont de Dormans, 702.

majeure ou vice de construction (1) et il n'est pas couvert à cet égard par la prescription décennale (2). Ce n'est que si la perte de l'ouvrage incombe à une erreur de l'Administration que celle-ci doive le rétablir ou le réparer (3); on ne considère d'ailleurs pas que l'approbation, par le concédant, des plans du concessionnaire puissent engager sa responsabilité.

Mais ces aléas en dépenses sont moins grands que les aléas en recettes. Ces recettes, en effet, résultent en principe exclusivement des péages perçus sur l'ouvrage concédé. Leur produit est fonction de la circulation qui emprunte l'ouvrage et aucune prévision sûre ne peut être faite à son sujet avant la mise en service de la concession. Les erreurs que commet le concessionnaire dans l'appréciation de ces recettes ne sont pas considérées comme un cas de force majeure lui permettant d'échapper à la déchéance s'il ne remplit pas ses obligations (4).

La situation du concessionnaire est ainsi très aléatoire et, en principe, il n'est même pas assuré que le concédant ne construira pas un autre ouvrage qui détournera la circulation de l'ouvrage concédé (5). L'Administration a, en effet, toujours répugné à accepter des clauses limitant sa liberté à cet égard, d'autant plus que le droit d'exécuter des travaux publics est un droit régalien inaliénable. Toutefois, en matière de ponts à péage, où cette situation était particulièrement gênante pour les concessionnaires, la

(1) C. E. 9 juillet 1880, David, 656.

(2) C. E. 3 novembre 1916, Chemin de fer Dakar-St-Louis, 419.

(3) C. E. 9 juillet 1880, David, 656.

(4) C. E. 7 février 1913, Tramways d'Aix-les-Bains, 177.

(5) C. E. 2 décembre 1858, Pont de Cubzac, 691.

jurisprudence avait admis que l'Administration n'avait pas le droit de construire un nouveau pont à moins de 500 mètres d'un pont concédé (1).

SECTION II.

LES TRANSFORMATIONS MATÉRIELLES DES CONCESSIONS ET LEURS CONSÉQUENCES SUR LEUR RÉGIME JURIDIQUE ET FINANCIER.

§ 1. — *Les modifications des concessions dans la seconde moitié du XIX^e siècle.*

Les concessions du type primitif, qui ne constituaient que des marchés de travaux publics doublés d'opérations de crédit public, disparurent dans la seconde moitié du XIX^e siècle. Dans les conceptions économiques dominant à cette époque, les péages, lorsqu'ils n'étaient pas perçus à l'occasion d'un service matériel rendu au public, comme en matière de chemins de fer, apparaissaient comme une entrave à la circulation, néfaste pour l'économie nationale, comme une survivance injustifiable des traites de l'Ancien Régime. On ne se rendait pas compte que les péages constituent en réalité une ressource financière destinée à couvrir les dépenses de travaux publics, dont l'emploi est légitime, quand les formalités de perception ne constituent pas une gêne trop forte pour la circulation. Ces idées, dont on est quelque peu revenu aujourd'hui (2), entraînèrent la suppression des taxes perçues sur les usagers des canaux : l'abolition de ces péages fut d'abord motivée par le désir

(1) C. E. 1^{er} avril 1869, Guérin, 287.

(2) COLSON, *Transports et Tarifs*, p. 71.

de compenser par une réduction des prix de transport les préjudices causés à certaines industries par les réductions des droits protecteurs résultant des traités de commerce de 1860; puis, après le retour offensif du protectionnisme, vers 1880, par une politique de protection de la navigation fluviale contre la concurrence des chemins de fer. On fut ainsi amené à racheter progressivement les canaux concédés. En même temps, on supprimait les ponts à péage, d'abord en n'accordant plus de nouvelles concessions, puis en rachetant successivement celles qui existaient.

Les concessions de l'ancien type ne sont plus ainsi qu'un souvenir ou qu'une survivance sans importance. Mais à leur place se constituèrent et se développèrent de nouvelles concessions dont les titulaires eurent non seulement à construire des ouvrages, mais à organiser des services publics.

Les concessions de chemins de fer crûrent considérablement en importance et ce furent elles qui, à partir du milieu de XIX^e siècle, donnèrent au régime de la concession ses caractères généraux. Elles avaient toujours, comme nous le verrons, comporté un élément de service public, qui leur avait donné une physionomie spéciale. Mais, jusqu'à la fin du XIX^e siècle, cet élément était quelque peu resté dans l'ombre. Le but essentiel, en cette matière, étant la construction du réseau national, avec la moindre participation directe du Trésor, ces concessions étaient restées essentiellement des opérations de travaux publics et de crédit public.

Mais à partir de 1883, le point de vue changea : l'établissement du réseau était assuré et l'exploitation

des chemins de fer prit le pas sur leur construction. L'importance primordiale des transports par fer leur donna de plus en plus nettement le caractère de service public et le but essentiel de l'Etat fut d'assurer le fonctionnement de ce service de la manière la plus souple et avec le minimum de déperdition de forces économiques. La concession de chemins de fer fut ainsi de plus en plus considérée comme un mode d'organisation d'un service public.

C'est ce même caractère de mode d'organisation d'un service public qui caractérise les concessions nouvelles qui apparurent à partir du XIX^e siècle. Le développement des agglomérations urbaines et des centres industriels, qui est une des caractéristiques de la civilisation moderne, fit naître une foule de problèmes qui jusqu'alors ne s'étaient pas posés ou n'avaient qu'une importance secondaire : problème de l'eau, problème de l'éclairage, problème des transports urbains. Il fallut exécuter des travaux et organiser des services pour donner satisfaction à ces nouveaux besoins collectifs. L'Administration ne pouvait pas plus s'en désintéresser qu'elle ne pouvait, sous l'Ancien Régime, négliger le ravitaillement des villes, que les progrès économiques permettent depuis le siècle dernier de laisser à l'initiative privée, du moins en temps normal. Les travaux à exécuter n'étaient au fond ni très importants, ni très compliqués et l'Administration eut pu s'en charger soit en régie, soit à l'entreprise, mais au siècle dernier du moins, elle se sentait inapte à les exploiter directement. Elle fut ainsi conduite à en confier la gestion à des sociétés privées, agissant sous son contrôle, mais avec une

grande autonomie. Le régime de la concession convenait parfaitement pour obtenir ce résultat. Les concessions ainsi accordées présentent bien un élément de travaux publics et les Sociétés concessionnaires se chargeaient soit de la pose des canalisations d'eau ou de gaz, soit de celle des voies de tramways, mais cet élément n'a qu'un caractère accessoire, il n'est qu'un moyen, non une fin: l'important, le vrai motif de l'adoption du régime de la concession, c'est l'exploitation de ces installations par l'organisation d'un service public à caractère industriel. Ces concessions se rapprochent donc bien moins des concessions de ponts et de canaux que des concessions municipales parfois très anciennes, où n'existe aucun élément de travaux publics, telles que les concessions de balayage ou les concessions d'omnibus.

Cette modification dans les conditions matérielles et dans le but des concessions se traduit par une évolution de la notion que les juristes se font de ce régime. C'est ainsi que pour M. Duguit, la concession est un mode d'exploitation des services publics « qui implique l'exploitation du service par un simple particulier sous le contrôle des Gouvernants (1). » Pour M. Jèze, c'est un cas spécial de gestion du service public: un individu, une Compagnie privée sont chargés de le faire fonctionner, ils reçoivent une rémunération qui, le plus souvent, consiste dans la perception de taxes ou de redevances sur les individus qui profitent du service public concédé (2). Pour M. Hauriou, « la concession de travaux publics est

(1) *Traité de Droit Constitutionnel*, éd. 1912, t. I, p. 103.

(2) *Cours de Droit Public*, professé en 1913-1914, p. 283.

une opération dans laquelle une concession temporaire des droits de puissance publique nécessaires à la construction d'un ouvrage public étant institué sous une forme réglementaire, les conséquences financières de cette institution, ainsi que les conditions de la construction de l'ouvrage sont réglés entre l'Administration et le concessionnaire par un contrat passé avec cahier des charges et tarif maximum (1). »

Ces définitions mettent parfaitement en lumière l'importance primordiale que l'élément service public a prise en matière de concessions, elles reflètent ainsi les nouvelles conditions de fait en n'accordant plus qu'un rôle secondaire à l'élément travaux publics et à l'élément crédit public, qui sont au contraire prépondérants dans la doctrine classique.

§ 2. — *L'atténuation du caractère contractuel de la concession.*

Ce n'est pas seulement la notion théorique de la concession qui a été transformée par les nouvelles conditions matérielles des concessions, ce sont également les éléments juridiques et financiers qui caractérisaient le régime au XIX^e siècle.

Le premier de ces éléments qui s'estompa fut l'ancien principe de l'autonomie du contrat de concession: ses conséquences en matière de sanctions des obligations du concessionnaire ne permettaient plus de faire face aux nouvelles nécessités pratiques. Les sanctions formidables prévues au contrat ne peuvent guère réprimer les menues infractions commises par le concessionnaire dans la gestion du service

(1) *Précis de Droit administratif*, dixième édition, p. 754.

public dont il est chargé. Ce service ayant de grandes analogies, dans son fonctionnement matériel, avec les exploitations industrielles ordinaires, on fut amené à réprimer les fautes contractuelles des concessionnaires par des dommages-intérêts (1), sanctions souples que l'on pouvait exactement proportionner à l'importance des manquements et qui ne risquaient pas de désorganiser le service concédé, comme la déchéance ou le séquestre. Ces dommages-intérêts, comme les autres sanctions du droit privé (2) ne peuvent naturellement être prononcées que par le juge du contrat, dans les conditions du droit commun.

Mais la prépondérance de l'élément service public dans les concessions eut une conséquence beaucoup plus importante en faisant perdre au régime son caractère exclusivement contractuel, qu'il a dans la notion classique, et en l'imprégnant d'une teinte réglementaire.

Les concessions de service public ont toujours eu, en effet, un certain caractère réglementaire. Nous le verrons pour les concessions de chemins de fer et il en est de même pour les concessions communales de balayage dont le cahier des charges a, de tout temps, été regardé comme un véritable règlement de police, sanctionné, pour les infractions du concessionnaire, par les peines de l'article 471-15° du Code pénal (3). Ce caractère réglementaire s'est étendu à toutes les

(1) C. E. 31 mai 1907, Deplanque, 515 et conclusions de M. Romieu.

(2) C. E. 4 avril 1914, 489 et note aux Annales des Chemins de fer, 1914, I, 121.

(3) Cass. 2 juillet 1858, Stel., S., 58, I, 697; 24 juin 1866, Cabanès et Lanoix, S., 67, I, 979; 10 juin 1869, Raucoule; 25 juin 1869, Puiroux, S., 70, I, 175.

concessions quand toutes ont eu pour objet principal la gestion d'un service public.

Mais cette transformation ne s'est pas faite brusquement : les droits acquis des concessionnaires et les traditions de l'ancienne conception entravèrent cette évolution du régime contractuel primitif vers un régime partiellement réglementaire.

Pendant longtemps d'ailleurs, on considéra que le régime rigide du contrat de concession n'empêchait pas l'adaptation des services concédés aux besoins changeants du public et aux progrès continuels de la technique. Tant que prédominèrent les doctrines économiques libérales, on estimait que l'intérêt personnel du concessionnaire suffisait à assurer cette adaptation et qu'une intervention de l'Administration ne pouvait qu'être inutile, si elle n'était pas funeste. Mais le progrès des idées socialistes et interventionnistes, la foi décroissante dans les vertus de la liberté économique modifièrent cette manière de voir, tandis que le public supportait de plus en plus impatiemment les frottements quotidiens avec les Compagnies et, ne sachant se rendre compte qu'une gestion commerciale se plie mieux à ses besoins qu'une gestion administrative (1), faisait de plus en plus appel à l'intervention de l'autorité concédante.

Jusqu'au début du XX^e siècle, la jurisprudence s'en tint d'une façon stricte à la conception contractuelle de la concession : le cahier des charges et les autres conventions passées entre le concédant et le concessionnaire, restèrent la règle rigide de leurs rapports. C'est ainsi que, dans les dernières années du XIX^e

(1) COLSON, *Traité d'économie politique*, t. VI, p. 6.

siècle, la jurisprudence n'admettait pas qu'une commune, ayant accordé à une Société privée une concession pour l'éclairage au gaz avec monopole, put lui imposer d'adopter l'éclairage électrique et, en cas de refus, traiter avec un autre concessionnaire pour l'installation de cet éclairage (1).

Mais cette solution, conforme à la notion traditionnelle du contrat de concession, avait l'inconvénient de priver le public des progrès de la technique: car le libre jeu des lois économiques, d'ailleurs entravé par le monopole dont jouissaient les concessionnaires, ne suffisait nullement à leur imposer de modifier leurs exploitations. Aussi le Conseil d'Etat fut-il conduit à assouplir sa jurisprudence. Dans les arrêts postérieurs à 1902, si le contrat n'impose pas au concessionnaire de modifier son exploitation d'après les transformations des procédés d'éclairage, la commune ne reste liée par son contrat que si, au moment où il a été passé, l'éclairage au gaz était le seul connu; dans le cas contraire, elle peut lui imposer d'adopter l'éclairage électrique ou, s'il s'y refuse, traiter avec une autre société, le premier concessionnaire n'ayant plus qu'un droit de préférence (2).

Malgré cette modification de la jurisprudence, le régime de la concession reste un régime contractuel: le Conseil d'Etat continue à se placer sur le terrain de

(1) C. E. 26 décembre 1891, Compagnie du Gaz de St-Etienne, 789; 11 janvier 1895, Gaz de Limoges, 21; 26 mars 1897, V. de Flers, 253; 24 décembre 1897, Gaz de Bordeaux, 831; 21 janvier 1898, Gas d'Avignon, 31; 25 novembre 1898, Gaz de St-Etienne, 724; 13 mai 1898, Gaz de Sens, 377.

(2) C. E. 10 janvier 1902, Compagnie de Deville-les-Rouen, 5; 13 mars 1903, V. de Caudry, 207; 20 novembre 1906, Bagnères de Bigorre, 694; 22 juin 1906, Tarascon, 543.

l'interprétation du contrat, mais il l'interprète systématiquement dans un sens favorable au concédant, au lieu de tenir, comme par le passé, la balance égale entre les parties (1). Pour justifier la nouvelle solution défavorable au concessionnaire, on prétend qu'il a eu le tort de ne rien stipuler dans son contrat pour protéger ses droits, dans le cas où une modification du mode d'éclairage serait désirable. Mais le concédant a eu le même tort: on ne le retient pas, parce que ses intérêts sont des intérêts publics, qui, dans un contrat public comme la concession, doit dominer l'intérêt privé du concessionnaire.

La jurisprudence a été beaucoup plus loin en matière de concessions de chemins de fer et de tramways et elle a reconnu à l'Administration le droit d'imposer au concessionnaire les charges qui semblent utiles pour une meilleure organisation du service. En 1903, elle admettait encore que le contrat lie l'Administration et que, par exemple, un préfet ne peut prescrire à un concessionnaire de tramways d'avoir un nombre de trains journaliers supérieur à celui qui a été prévu au cahier des charges (2). Mais à partir de 1905, elle a au contraire considéré que le concédant peut imposer à son concessionnaire des obligations non prévues au contrat: cette évolution a été couronnée par un arrêt du 11 mars 1910, dans lequel le Conseil d'Etat a reconnu au préfet le droit d'imposer à un concessionnaire de tramways le nombre de trains nécessaires au service, même s'il est

(1) Note de M. Hauriou sous C. E. 10 janvier 1902 (S. 02 III, 17).

(2) C. E. 23 janvier 1903, Société des Chemins de fer économiques du Nord, 63, et conclusions de M. Teissier.

supérieur à celui qui a été fixé au cahier des charges, ce qui constitue un revirement complet par rapport à l'arrêt de 1903 (1).

Selon une partie de la doctrine contemporaine, cette évolution de la jurisprudence ne peut être expliquée que par une modification totale de la notion de concession. Sans se rallier aux théories allemandes, selon lesquelles la concession de service public est un acte purement réglementaire (2), cette doctrine distingue, dans les actes constitutifs des concessions, en particulier dans les cahiers des charges, deux séries de clauses : les unes relatives à l'organisation du service concédé sont des lois au sens matériel, les autres relatives à la situation pécuniaire du concessionnaire gardent un caractère contractuel. Les actes de concession, en particulier les cahiers des charges, ont ainsi un caractère réglementaire prépondérant, malgré les clauses contractuelles qui y figurent et bien que dans la forme ils soient des conventions (3).

Selon M. Duguit, « on est en dehors de la réalité des faits, si on ne voit dans le cahier des charges d'une concession de service public qu'un contrat. Le propre du contrat est de ne produire qu'une situation juri-

(1) C. E. 4 août 1905, Bône Guelma, 770; 6 décembre 1907. Grandes Compagnies de Chemins de fer, 913 et conclusions de M. Tardieu; 11 mars 1910, Ministère des Travaux Publics, 216 et conclusions de M. Léon Blum, etc.

(2) Cf. OTTO MEYER, *Le Droit administratif allemand*, t. IV, p. 164.

(3) Article de M. Duguit, « Les particuliers et le service public », *Revue du Droit public*, 1907, p. 413; de M. Rolland, « Les retraites des cheminots » et « Le droit du législateur de compléter et de modifier les dispositions d'un acte de concession », même revue, 1909, p. 520 et 1910, p. 116. Notes de M. Jèze, même revue, 1905, p. 347; 1907, p. 678; 1910, p. 530.

dique objective, c'est-à-dire individuelle et momentanée. Ici, au contraire, les dispositions des cahiers des charges sont faites avant tout en vue du public qui use du service public, elles sont générales, permanentes. Elles sont, il est vrai, établies après une entente commune de l'autorité concédante et du concessionnaire. Certains internationalistes distinguent entre les traités-lois et les traités-contrats; en droit public interne, on doit faire la même distinction et on qualifiera exactement de convention-loi, le cahier des charges d'une concession de service public (1). »

En dehors des arrêts cités ci-dessus, les auteurs partisans de cette doctrine invoquent le fait que de nombreuses clauses du cahier des charges d'une concession s'appliquent aux tiers, usagers ou même simples riverains. L'explication classique de la stipulation pour autrui ne leur paraît pas satisfaisante, car il n'y aurait ni prestations définies, ni bénéficiaires déterminés. Il faut convenir, en effet, que la stipulation pour autrui n'explique pas comment les simples riverains, dont aucun acte ne peut équivaloir à acceptation, peuvent invoquer le cahier des charges et faire casser pour excès de pouvoir des décisions administratives contraires à ses dispositions, comme le Conseil d'Etat l'a admis à plusieurs reprises (2).

Il faut donc reconnaître que la jurisprudence accorde aux cahiers des charges des concessions un certain aspect réglementaire à l'égard des tiers, mais pour les rapports du concédant et du concessionnaire,

(1) *Traité de droit constitutionnel*, t. I, p. 171.

(2) C. E. 6 mars 1903, Ardisson, 196; 3 février 1905, Storch, 116; 21 décembre 1906, Syndicat de la Croix de Seguey-Tivoli, 961.

elle considère, jusque dans ses arrêts les plus récents, que les cahiers des charges constituent des contrats dont les dispositions ne peuvent être modifiées que du mutuel assentiment des parties.

Ce qui explique la nouvelle orientation de la jurisprudence au sujet de la limitation des pouvoirs de l'Administration en cette matière, c'est moins une modification dans la conception que se font les tribunaux de la nature juridique de la concession que deux faits d'ordre plus général dont l'un n'est d'ailleurs que la conséquence de l'autre.

Le premier de ces faits réside dans l'évolution dans les idées relatives au rôle de l'Etat et de ses démembrements qui se produisirent dans la seconde moitié du XIX^e siècle: aux anciennes attributions des gouvernants et de leurs agents, limitées au maintien de l'ordre public, de la sécurité générale et des prérogatives de la souveraineté nationale, s'ajoutent de plus en plus de nouvelles attributions qui ont pour but d'organiser des services publics de façon à donner satisfaction aux besoins collectifs des administrés.

Le second de ces faits est la conséquence juridique du premier: les pouvoirs de gestion de l'Administration deviennent, comme les pouvoirs d'autorité, de véritables pouvoirs de souveraineté, imprescriptibles et inaliénables. La distinction entre ces pouvoirs, tend de plus en plus à disparaître dans la doctrine et dans la jurisprudence à partir du début du XX^e siècle.

Cette évolution se traduit, en matière de concession, par la fusion de la police du service public et de celle de l'ordre public, et tous les pouvoirs de police de l'Administration furent soumis aux mêmes règles,

celles qui dans l'état antérieur s'appliquaient à la police de l'ordre public. Ils ne sont plus, en aucun cas, limités par les clauses des cahiers des charges et donnent simplement ouverture à indemnité si le concédant impose à son concessionnaire des obligations qui ne sont pas prévus au contrat.

La jurisprudence a reconnu à maintes reprises ce droit à indemnité lorsque les nouvelles charges résultent d'un acte administratif, même à forme de règlement administration publique (1). Dans le cas où elles résultent d'un acte législatif, le principe général, selon lequel les lois constituent au premier chef un acte de souveraineté qui ne peut donner ouverture à un droit de réparation (2), semble s'opposer à ce que cette solution soit admise. Toutefois, au XIX^e siècle, tous les actes d'autorité étaient également considérés comme des actes de souveraineté ne donnant pas lieu à indemnité et cependant la jurisprudence faisait fléchir ce principe en faveur des co-contractants de l'Administration. Il doit en être de même pour les actes législatifs, dans l'état actuel de notre droit. La jurisprudence a d'ailleurs en fait accordé des indemnités à des entrepreneurs, fournisseurs et concessionnaires lésés par une loi : il est vrai qu'il s'agissait d'un droit à indemnité réservé au contrat, comme en matière de marché de fournitures de la guerre, ou d'une application par décret d'une loi générale (3); mais on peut inférer des termes de certains arrêts

(1) C. E. 7 décembre 1907, Grandes Compagnies de Chemins de fer, 913.

(2) LAFERRIÈRE, *Traité*, II, p. 13 et M. TEISSIER, *La responsabilité de la puissance publique*, n° 13.

(3) C. E. 20 mai 1904, Société marseillaise de navigation à vapeur, p. 425.

qu'il s'agit là d'un principe général qui doit être appliqué dans tous les cas (1). Il faut toutefois, semble-t-il, qu'il s'agisse d'une loi imposant au concessionnaire des charges spéciales plus lourdes que pour les autres citoyens (2), mais cette question est contestée (3).

Quoi qu'il en soit de l'interprétation à donner à la jurisprudence actuelle, le concédant peut à tout moment modifier l'organisation du service concédé par acte unilatéral, sauf le droit à indemnité du concessionnaire: que le cahier des charges soit un pur contrat ou un acte à caractère réglementaire, il ne limite plus les pouvoirs légaux de l'Administration. Le régime de la concession est ainsi coloré d'une forte teinte réglementaire. Le cahier des charges et les autres actes contractuels ne constituent plus la règle immuable du service, mais simplement la charte garantissant au concessionnaire sa situation pécuniaire. L'élément de crédit public, qui est inclus dans le régime de la concession, reste ainsi soumis à des clauses contractuelles, il en est de même, en fait, de l'élément de travaux publics; mais l'élément de service public, qui, dans les concessions actuelles, s'est juxtaposé aux deux premiers, est très nettement régi par des dispositions réglementaires, étant soumis à la libre action de l'Administration. Ainsi que l'a dit M. Hauriou, « le contrat de concession n'est plus l'élément régulateur du service concédé, il n'est plus que l'élément compensateur des pertes que le concession-

(1) C. E., 29 avril 1921. Société Edouard Premier et Charles Henry, 424.

(2) C. E. 10 janvier 1908, Moiré et Beyssac, 25; note de M. Jèze, à la *Revue du Droit public*, 1908, p. 633.

(3) M. JACQUELIN à son cours.

naire pourra subir du fait que la réglementation du service est passée entre les mains de l'Administration; (il constitue) un forfait qui servira de point de comparaison pour l'appréciation des indemnités (1).»

§ 3. — *L'atténuation du caractère aléatoire
du régime de la concession.*

Si la transformation matérielle des concessions a ainsi modifié les caractères juridiques du régime de la concession, elle a également eu une influence sur ses caractères financiers.

En effet, dans les anciennes concessions de canaux et de ponts à péage, il n'y avait aucun inconvénient majeur à laisser des risques illimités à la charge du concessionnaire: si le produit des péages ne lui permettait pas de rémunérer son capital, il était seul à en subir un préjudice, l'ouvrage subsistait et continuait à rendre au public les services en vue duquel il avait été établi. Mais lorsque le concessionnaire fut chargé de la gestion d'un service public, il devint nécessaire de lui assurer en tout temps les ressources financières lui permettant d'assurer cette gestion.

Aussi, à partir du milieu du XIX^e siècle, un régime d'association financière entre le concédant et le concessionnaire se juxtaposa-t-il au régime de la concession: il en devint même partie intégrante et le contentieux en fut, en principe, soumis au Conseil de Préfecture (2), juge du contrat, sauf en matière de chemins de fer où des textes spéciaux donnent com-

(1) Note au Sirey, 1911, III, 1 sous l'arrêt du C. d'E. du 11 mars 1910, précité.

(2) Conflits 16 décembre 1876, V. de Lyon, 913, revenant d'ailleurs sur la jurisprudence antérieure.

pétence au Conseil d'Etat. Ce régime prit en général la forme de la garantie d'intérêts et tendit à faire disparaître le caractère aléatoire de la concession qui constitue un des traits dominants de la notion traditionnelle.

Ce caractère aléatoire fut atténué, d'autre part, par le fait que le concessionnaire fut mis de plus en plus à l'abri de la concurrence. En matière de chemins de fer, ce ne fut qu'un monopole de fait qui s'établit, car les pouvoirs publics s'aperçurent rapidement que la concurrence ne peut être qu'apparente, temporaire ou ruineuse (1). En matière de concessions d'eau et de gaz, ce fut au contraire un monopole de droit.

SECTION III.

LES TENDANCES ACTUELLES DU RÉGIME DE LA CONCESSION ET SON ÉVOLUTION VERS LE RÉGIME DE LA RÉGIE INTÉRESSÉE.

§ 1. — *La notion de régie intéressée.*

Le régime juridique, sous lequel l'Administration confiait à un particulier la gestion d'un service public productif sans le charger de l'exécution de travaux publics, portait au début du XIX^e siècle le nom d'affermage. C'était une survivance des fermes et des régies qui avaient joué un si grand rôle dans l'histoire financière de l'Ancien Régime et il était surtout utilisé en matière fiscale, particulièrement en matière d'octrois communaux, puisque la perception des impôts était au début du XIX^e siècle le seul service public productif.

(1) COLSON, *Traité d'économie politique*, t. VI, p. 295.

Le fermier louait à une personne publique, moyennant un loyer forfaitaire, le droit d'exercer une des prérogatives de la puissance publique et d'encaisser les revenus qu'elle rapportait. Le fermier, n'ayant pas une mise de fonds aussi importante que le concessionnaire, pouvait accepter des contrats plus courts et l'Administration ne se liait les mains que pour une courte période.

Ce régime, conçu pour la perception des impôts, fut appliqué ultérieurement pour la gestion de services industriels. Mais alors l'Administration, qui avait établi ou qui possédait d'une façon ou d'une autre les installations, s'efforçait de se réserver un pouvoir étendu sur leur exploitation et il y réussit mieux qu'en matière de contrats de concession, le fermier engageant moins de capitaux que le concessionnaire et pouvant s'arranger d'une situation moins stable. Mais il n'était pas seul à diriger la gestion du service, comme il n'avait pas seul le rôle d'entrepreneur, au sens que l'économie politique donne à ce mot, il ne pouvait être seul à assumer les risques de l'entreprise, risques qui devinrent de plus en plus sérieux quand aux services fiscaux primitifs se substituèrent des services industriels. Le régime évolua donc du fermage vers un véritable métayage où l'Administration et son fermier se partagent les bénéfices et les pertes.

Sous la forme qui a fini par prévaloir et qui porte le nom de régie intéressée, le régisseur exploite pour le compte de l'Administration et sous sa direction. Il est comptable envers elle des résultats financiers de sa gestion et ne conserve du produit que le montant

de ses dépenses augmenté de l'intérêt de son capital et d'une prime calculée d'après certains indices considérés comme le critérium d'une bonne gestion. Le surplus revient à l'Administration intéressée.

Le régime financier de la régie intéressée diffère donc essentiellement de celui de la concession, tel qu'il existait au début du XIX^e siècle: le régisseur n'a pas d'aléa de pertes, son aléa de gains est limité et n'est pas d'ordinaire fonction uniquement de l'excédent des recettes sur les dépensés. Les caractères juridiques de ces deux régimes ne diffèrent pas moins, d'une part le régisseur est étroitement soumis à l'autorité de l'Administration, d'autre part, il n'a pas avec son service la même attache que le concessionnaire et s'il est révoqué arbitrairement, il n'a droit qu'à une indemnité, sans pouvoir être rétabli en jouissance (1).

Le régime de la régie est plus conforme que le régime de la concession à la notion de service public, puisque un service public doit être dans la main de l'Administration. Aussi lorsque la concession de mode d'exécution des travaux publics devint un mode d'organisation des services publics, elle tendit à céder le pas à la régie. D'une part, l'Administration substitua fréquemment des régies aux anciennes concessions arrivées à expiration ou rachetées: ainsi la régie du gaz à Paris dont l'organisation fut approuvée par le décret du 20 juillet 1907 remplaça l'ancienne société concessionnaire (2). D'autre part les modifications du régime de la concession, qui ont été som-

(1) C. E. 6 avril 1895, Deshayes, 345.

(2) MONGEAND, *La question du Gaz à Paris*, Thèse, Paris 1908.

mairement esquissées au paragraphe précédent, tendent à développer les pouvoirs de l'Administration et à limiter les éléments aléatoires du régime financier des concessions, rapprochent de plus en plus ce régime de celui de la régie intéressée.

§ 2. *La théorie de l'imprévision et l'évolution actuelle du régime de la concession.*

Le bouleversement économique né de la guerre a fait faire une nouvelle étape à cette évolution. Il fit prévaloir un principe déjà en germe dans la jurisprudence d'avant-guerre (1), selon lequel le concessionnaire a droit à indemnité lorsque les modifications des conjonctures économiques bouleversent l'équilibre financier de son exploitation.

Les concessionnaires, qui ne pouvaient augmenter leurs tarifs, se trouvèrent mis dans une situation très difficile par la hausse des prix et l'augmentation incessante de leurs dépenses d'exploitation. Ce fut d'abord et surtout le cas des gaziers, dont les grosses dépenses sont des dépenses de charbon, les prix de la houille ayant crû d'une façon beaucoup plus brusque que ceux des autres marchandises. Ils demandèrent donc, dès 1915, le concours financier des villes concédantes et lorsqu'elles le refusèrent, ils portèrent l'affaire devant les tribunaux.

La notion de la force majeure, telle qu'elle prévaut en droit administratif, leur permettait, en effet, d'obtenir satisfaction par la voie contentieuse. Alors qu'en droit privé, il n'y a que les faits inévitables empêchant d'une façon absolue l'exécution d'un contrat qui

(1) C. E. 8 novembre 1911, Labeye, p. 987.

soit susceptible de constituer un cas de force majeure et alors qu'ils ne peuvent avoir pour conséquence que la résiliation du contrat, la jurisprudence et la pratique administrative considèrent comme un cas de force majeure tout fait hors des prévisions normales rendant plus difficile l'exécution de l'obligation du contractant de l'Administration et le sanctionnent par l'attribution d'une indemnité. La hausse des prix du charbon, qui s'est produite depuis le début de la guerre, rentrait incontestablement dans le cadre de cette notion de la force majeure.

D'autre part, les services concédés constituent des services publics qui doivent s'exécuter d'une façon régulière et continue. Le concessionnaire ne peut donc interrompre son exploitation qu'en cas d'empêchement absolu, de force majeure au sens du droit privé (1), mais en revanche le concessionnaire doit lui donner les moyens financiers d'assurer ce service (2).

A ces raisons de droit se joignaient des considérations de fait: désir d'éviter une dépréciation des valeurs mobilières constituant le capital des sociétés concessionnaires, désir d'éviter la mise sous séquestre de ces sociétés, d'où aurait résulté une désorganisation du service et l'obligation pour les villes de créer des régies provisoires très onéreuses.

Aussi le Conseil d'Etat décida-t-il que les concessionnaires avaient droit à une indemnité, à défaut

(1) Conclusions de M. Chardonnet, sous C. E. 30 mars 1916, Gaz de Bordeaux, 125.

(2) C. E. 30 mars 1916, Gaz de Bordeaux, 125; 21 février 1919, Compagnie nouvelle d'éclairage, 184; 28 février 1919, Duris, 218; 27 juin 1919, Gaz de Nice, 569, etc.

d'une entente amiable avec leurs concédants sur des conditions provisoires d'exploitation. Cette jurisprudence, appliquée d'abord aux concessions de gaz, s'étendit ensuite aux autres concessions et même aux marchés de fournitures (1).

Ce droit à indemnité ne correspond d'ailleurs pas à la totalité des pertes subies par le concessionnaire pendant la période où ont joué les événements imprévisibles constituant la force majeure, mais seulement à celles qui ont excédé les prévisions raisonnablement faites lors de la conclusion du contrat.

Dans cette jurisprudence, le contrat de concession conserve son caractère aléatoire et ne peut être modifié que du mutuel assentiment des parties (2). La force majeure superpose une situation extra-contractuelle à la situation normale: celle-ci subsiste avec tous ses aléas pour le concessionnaire. La force majeure étant extérieure à la situation contractuelle, cette force n'est pas, et ne peut être compensée par les bénéfices passés et les gains futurs résultant de la concession, ceux-ci rentrant dans les éléments qui constituent la situation normale avec ses aléas (3). Elle doit donc être compensée par une indemnité spéciale, définitive et qui ne constitue pas une simple avance remboursable sur les bénéfices futurs, car ce serait mélanger la situation contractuelle avec la situation extra-contractuelle.

Cette jurisprudence se rattache étroitement à la

(1) C. E. 20 juillet 1917, Compagnie des Automobiles Postales, 585; 3 août 1917, Messageries Maritimes, 624.

(2) Conclusion de M. RIBOULET, sous C. E. 27 juin 1919, Gaz de Nice, p. 569.

(3) Notes de M. HAURIU, sous C. E. 30 mars 1916 (S, 46, III, 47) et 27 juin 1919 (S, 49, III, 85).

jurisprudence d'avant-guerre accordant des indemnités aux concessionnaires lésés par l'exercice des droits de police de l'Administration. Dans les deux cas, il y a des charges extérieures au contrat, qui doivent être compensées par l'octroi au concessionnaire d'avantages extérieurs au contrat; dans les deux cas, ces charges ont le caractère du cas de force majeure au sens du droit administratif. La seule différence, c'est qu'avant la guerre, elles résultaient de l'action de l'Administration, tandis que dans la jurisprudence qui s'est développée pendant et depuis la guerre, elles résultent des conjonctures économiques.

Cette jurisprudence, en exérorant le concessionnaire de la majeure partie de ses pertes résultant des modifications de la situation générale, réduisait déjà les aléas de la concession d'une façon très considérable. Mais la pratique alla plus loin encore. Le Conseil d'Etat ne se reconnaissait pas le droit de prescrire une augmentation de tarifs et de modifier ainsi le contrat passé entre les parties, mais il considérait, avec raison, que les concédants ne pouvaient faire face aux obligations qu'il leur imposait qu'en augmentant les tarifs: aussi admit-il que les Conseils de Préfecture pouvaient charger les experts, à qui ils confiaient la fixation de l'indemnité, de rechercher, à titre indicatif, la majoration à faire subir aux tarifs (1).

Sous la pression de la jurisprudence, les concédants furent ainsi amenés à modifier leurs contrats de con-

(1) C. E. 30 janvier 1920. Compagnie du Gaz, de Loudun, 109, 27 février 1920, Compagnie d'échange de la banlieue de Paris, 246.

cession, à relever les tarifs de façon à permettre aux concessionnaires de poursuivre leur exploitation. Ces relèvements sont temporaires, sujets à révision à l'expiration d'une courte période. Les tarifs se plient ainsi aux circonstances économiques, se modèlent sur elles de façon à permettre aux concessionnaires de couvrir leurs dépenses et de garder un bénéfice les intéressant à la gestion de leurs services.

On aboutit ainsi à un véritable régime de régie intéressée (1) et, dans certains cas, comme celui des transports en commun de la région parisienne, l'état de droit s'est plié à l'état de fait et un régime de régie intéressée fut organisé aux lieu et place de la concession (2).

En effet, le régime de la concession, qui même en période normale doit s'assouplir pour s'appliquer à la gestion d'un service public, ne convient plus en période d'instabilité économique, car il ne permet plus d'assurer au service les ressources financières nécessaires à un fonctionnement régulier; la concession doit donc se transformer, en fait, en une véritable régie intéressée, même si elle conserve son nom, par respect des droits acquis du concessionnaire.

(1) M. JACQUELIN à son cours.

(2) Décret du 27 décembre 1920. CHAMPETIER DE RIBES « *Les Régimes comparés de la concession, de la régie intéressée et de la régie directe dans l'exploitation des transports en commun de la région parisienne.* » Thèse, Paris, 1923.

1^{re} PARTIE
LE RÉGIME DE LA CONCESSION
DE CHEMINS DE FER
AU XIX^{me} SIÈCLE

CHAPITRE I^{er}

La genèse du régime des chemins de fer français (1832-1857)

§ 1. — *Les principes du droit français et le régime
des chemins de fer.*

Les entreprises de chemins de fer présentent un double aspect.

Le but qu'elles poursuivent et les moyens nécessaires à la construction des lignes leur donnent le caractère d'établissements d'utilité publique et même de véritables services publics. D'une part, en effet, le fonctionnement régulier et continu des transports par fer est devenu un besoin vital pour les nations et leurs gouvernements ne peuvent s'en désintéresser. D'autre part, et c'est ce qui est apparu dès la première enfance des chemins de fer, leur établissement nécessite l'usage de la prérogative régaliennne de l'expropriation.

Par contre, considérés dans leur exploitation, les chemins de fer constituent une industrie très complexe, dont le fonctionnement n'est pas compatible avec des règles administratives rigides et qui nécessite une gestion commerciale susceptible de se plier rapidement aux transformations de la technique et aux changements des conjonctures économiques.

Ce caractère contradictoire d'établissement d'utilité

publique et d'exploitation privée, pour reprendre les expressions de Proudhon (1); ne permet pas de trouver une solution absolue au problème de l'organisation des chemins de fer (2). Ce problème a reçu des solutions très variées dans les différents pays, solutions conditionnées par des facteurs politiques, économiques et sociaux extrêmement complexes.

En France, les principes de notre droit public ont toujours empêché de laisser les chemins de fer en pleine propriété à des sociétés privées et ont ainsi, dès le début, mis en pleine lumière leur caractère d'institution d'utilité publique.

Les chemins de fer font, en effet, par nature, partie du domaine public: il y a là une nécessité juridique qui s'impose au législateur et qu'il n'a même pas besoin de proclamer. C'est ce qu'avait aperçu la Commission de la Chambre des Pairs, chargée de l'examen du projet de loi sur la police des chemins de fer qui devint la loi du 15 juillet 1845. Cette Commission demanda, d'ailleurs en vain, la suppression de l'article 1^{er} du projet qui classait les chemins de fer dans le domaine public en les soumettant aux règlements de grande voirie et elle déclara, en propres termes, à ce sujet, que la domanialité publique des chemins de fer est un fait dont la constatation doit trouver sa place dans un ouvrage didactique et non dans un texte législatif (3).

La première raison qui impose de classer les che-

(1) « *Des réformes à opérer dans l'exploitation des chemins de fer* », t. XII des œuvres complètes, éd. 1868, p. 225.

(2) M. COLSON, « *Nos chemins de fer* » apud « *L'outillage économique de la France* », p. 62.

(3) PICARD, *Les Chemins de fer français*, t. 1^{er}, p. 465.

mins de fer dans le domaine public est le fait que leur construction nécessite l'emploi de la procédure de l'expropriation. Or il est de principe que les pouvoirs d'expropriation, réservés au profit de l'Etat, des départements et des communes, ne peuvent servir à constituer des patrimoines privés. A ce principe, il y a bien quelques exceptions: le droit d'expropriation a été reconnu par la loi du 21 juin 1865 et par celle du 22 décembre 1888 aux associations syndicales autorisées, par celles du 13 avril 1910 et du 24 septembre 1919 aux stations climatiques; il a été également accordé, par la loi du 27 juillet 1880 (article 44), aux concessionnaires de mines pour la construction de canaux et de chemins de fer, qui restent des propriétés privées et n'ont même pas le caractère de travaux publics, s'ils ne sont pas ouverts à l'usage du public (1); de même, la loi du 16 octobre 1919 a étendu ce droit aux concessionnaires des usines hydrauliques. Mais ce ne sont que des exceptions résultant de textes formels, très postérieurs, du reste, à la construction des chemins de fer et elles ne consacrent que des personnes morales ayant un caractère administratif très prononcé: ce caractère a été mis en lumière pour les associations syndicales par Aucoc, qui les a qualifiées de communes spéciales (2) et on peut leur assimiler les stations climatiques; quant aux concessions de mines, depuis la loi du 9 septembre 1919, et aux concessions d'usines hydro-électriques, elles ont très nettement le caractère d'entreprises publiques dont l'Etat a la nue-propriété.

(1) C. E. 2 décembre 1904. Richard d'ABONCOURT, 775.

(2) *Conférences*, t. 1^{er}, p. 258.

La seconde raison qui impose de donner aux lignes de chemins de fer le caractère de dépendance du domaine public, c'est le fait qu'elles sont affectées à l'usage de tous, ce qui est le criterium essentiel de la domanialité publique dans la notion classique.

Aussi la construction des chemins de fer a-t-elle été considérée en France, dès l'origine, comme une affaire incombant à l'Administration, soit directement, en régie ou à l'entreprise, soit par l'intermédiaire de concessionnaires.

Quant à l'exploitation des chemins de fer, elle constitue un service destiné à satisfaire un besoin collectif. L'Etat aura donc tendance à en prendre en mains l'organisation ou à en surveiller le fonctionnement, dans les pays comme la France où s'est constitué un « régime administratif » au sens que M. Hauriou (1) donne à ce mot: ce qui commande d'adopter pour l'organisation de l'exploitation des voies ferrées soit un régime de régie directe, soit un régime d'affermage, soit un régime de concession. L'Etat français qui de tout temps avait surveillé et réglementé les services de transports à l'usage du public ne pouvait se désintéresser des entreprises de chemins de fer.

Les traditions administratives et les principes de notre droit prohibaient aussi l'adoption du système des Compagnies libres, soumises au seul contrôle de l'autorité judiciaire, qui a prévalu chez les peuples anglo-saxons. La divergence des régimes des chemins de fer entre ces pays et le nôtre résulte moins qu'on le dit de la plus grande foi que les Anglais et les Américains ont dans la liberté et dans l'initiative indivi-

(1) *Précis de Droit administratif*, p. 109.

duelles; leurs législateurs n'hésitent pas plus que les nôtres à brider cette liberté et cette initiative en matière économique comme le montrerait, par exemple, un parallèle entre les statuts de la Banque d'Angleterre et ceux de la Banque de France. Cette divergence résulte en réalité d'une différence dans la constitution et le développement des organes de l'Etat. Les Etats anglo-saxons n'ont pu, en raison de la faiblesse de leur organisation administrative, participer à l'organisation des services de chemins de fer ni en surveiller le fonctionnement. Ces pays ont eu d'ailleurs à le regretter, comme le montrent certains épisodes de l'histoire des truts américains, et l'insuffisance du contrôle judiciaire que l'expérience a révélée conduit l'Angleterre et les Etats-Unis, depuis la fin du XIX^e siècle, à organiser et à développer un contrôle administratif (1).

Le système des Compagnies libres écarté, il ne reste en présente que trois types de régime: la régie directe, la ferme ou régie intéressée et la concession, également admissibles dans notre droit. Le choix entre ces régimes ne peut être déterminé que par des raisons d'ordre économique et social, en fait, il n'a été tranché dans notre pays, entre 1830 et 1850, que par des considérations pratiques, par la situation financière de l'Etat, par la force du crédit privé, puis, une fois les premières concessions accordées, par les droits acquis des concessionnaires.

(1) M. COLSON, *Traité d'Economie politique*, t. VI, p. 392, sq.

§ 2. — *La lutte entre le régime de la régie directe et le régime de la concession de 1832 à 1838.*

Les premiers chemins de fer construits en France, entre 1823 et 1832, n'étaient que des lignes courtes, exploitées au moyen de chevaux et ne servaient qu'au transport des marchandises. Elles ne constituaient guère que des annexes des voies navigables qu'elles reliaient à certains centres industriels. Le Gouvernement se désintéressait de ces travaux d'un intérêt purement local et dont bien peu de gens prévoyaient l'avenir. Ces premières voies ferrées furent concédées, sans subvention ni concours financier du Gouvernement, à titre perpétuel, selon l'usage alors à peu près constant. Ces concessions très simples ne comportèrent pas jusqu'en 1831 de cahiers des charges distincts des actes de concessions; les obligations des concessionnaires se bornaient à suivre certaines règles techniques pour la construction et à maintenir leurs tarifs, très simples à cette époque, dans les limites de certains maxima.

Ce ne fut qu'à partir de 1832 que le problème des chemins de fer se posa pour les pouvoirs publics, en raison des premiers résultats obtenus en Angleterre où des lignes de quelque importance commençaient à fonctionner, en raison également du développement que prenait une des lignes existantes, celle de St-Etienne à Lyon, dont le concessionnaire inaugurait, en 1832, la traction à vapeur et organisait en même temps un service de voyageurs.

Dans les conceptions qui prévalaient à cette époque, si les chemins de fer étaient considérés comme devant avoir une grande importance politique et sociale, leur

rôle économique ne paraissait pas, même à leurs partisans, devoir jamais prendre une très grande extension. On trouve l'expression de cette manière de voir dans les documents parlementaires de l'époque: c'est ainsi que pour le député de Bérigny (1), rapporteur du projet de loi de 1833 sur les études de chemins de fer, et pour Dufaure, rapporteur, en 1835, d'un projet non voté de concession d'une ligne de Lyon à Marseille (2), considèrent tous deux que le grand bienfait des chemins de fer sera de renforcer l'unité nationale en facilitant les rapports des diverses régions. La formule la plus nette de cette conception du rôle des chemins de fer fut donnée par le directeur des Ponts et Chaussées, Legrand, qui fut l'un des principaux créateurs de nos premières lignes de chemins de fer: d'après le discours qu'il prononça lors de la discussion générale sur les chemins de fer en 1837, « les routes de terre sont les voies de l'agriculture; les canaux, les rivières sont les voies du commerce; les chemins de fer sont les voies de la puissance, des lumières et de la civilisation (3). »

Cette conception du rôle des voies ferrées devait avoir pour conséquence une tendance à en mettre la construction et l'exploitation entre les mains de l'Etat. Il convient d'ailleurs de ne pas oublier que les plus ardents apôtres des chemins de fer étaient les Saint-Simoniens (4), qui voulaient remettre à l'Etat, préa-

(1) PICARD, *Les Chemins de fer français*, t. 1^{er}, p. 17.

(2) PICARD, *Les Chemins de fer français*, t. 1^{er}, p. 25.

(3) PICARD, *op. cit.*, t. 1^{er}, p. 76.

(4) Cf. Wallon, *Les Saints Simoniens et les Chemins de fer*, Thèse Paris 1905 et SALVAGO, *Le problème de l'étatisation des chemins de fer depuis les origines à 1859*. Thèse Paris, 1922.

lablement réformé d'ailleurs, la direction générale de la vie économique.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de s'étonner que l'Administration ait marqué, pendant le régime de juillet, une préférence indéniable pour une solution étatiste du problème des chemins de fer. Elle acceptait bien de laisser à l'industrie privée, sous le régime de la concession et en principe sans concours de l'Etat, toutes les lignes de faible longueur, peu coûteuses et jugées susceptibles de rémunérer leurs capitaux ; mais elle entendait se réserver la construction et même l'exploitation des grandes lignes d'intérêt national, dont les dépenses semblaient d'ailleurs trop fortes pour le crédit des sociétés privées.

La première forme de l'intervention de l'Etat en matière de chemins de fer fut le vote de la loi du 27 juin 1833, ouvrant un crédit pour les études de chemins de fer. Le gouvernement marquait ainsi sa volonté de ne pas attendre simplement les propositions des candidats à une concession, mais de diriger, au moins dans ses grandes lignes, la construction du réseau national, en établissant un programme d'ensemble.

Pour passer à l'exécution des voies les plus importantes, le Gouvernement de Juillet envisaga d'abord une association financière de l'Etat et des Compagnies. Désirant se réserver une action permanente sur la gestion des chemins de fer, il proposa d'abord la forme de l'actionnariat d'Etat que l'on juge aujourd'hui très nouvelle et très hardie. Ce système fut repoussé par les Chambres en 1835 pour la ligne de Paris au Havre.

Le Gouvernement s'orienta ensuite vers la construction par l'Administration, en régie ou à l'entreprise. Ce système, préconisé en 1837 par Dufaure, pour le chemin de fer de Lyon à Marseille (1) fut proposé par le Gouvernement en 1837 dans le projet de loi de classement qui fut alors proposé aux Chambres. Ce mode d'exécution lui semblait seul permettre d'éviter des tarifs prohibitifs pour les longs parcours, l'Etat pouvant seul abandonner toute rémunération des capitaux d'établissement et se contenter des profits que lui donnerait le développement de la prospérité générale. Quant au régime à adopter pour l'exploitation, les idées du Gouvernement étaient moins nettes, mais, comme il insistait sur l'intérêt qu'il y avait à laisser l'Etat maître des tarifs et sur les dangers sociaux que créerait la constitution de sociétés puissantes armées d'un monopole écrasant, ses sympathies pour la régie directe ne semblent pas douteuses.

Les idées étatistes du Gouvernement n'étaient pas partagées par la majorité des Chambres; d'ailleurs il y avait dans le Parlement une forte opposition à toutes les propositions du Ministère Molé, alors en fonctions, opposition disposée à combattre aussi bien ses propositions en faveur de la régie directe que celles en faveur de la concession (2). D'autre part, une grande partie de l'opinion n'avait guère foi dans l'avenir des chemins de fer et répugnait à engager les finances de l'Etat dans des travaux si aléatoires. Aussi, après

(1) PICARD, *Les Chemins de fer français*, t. 1^{er}, p. 96, sq.

(2) SALVAGO, *Le problème de l'étatisation*, p. 71, sq. Michel CHEVALIER, *Dictionnaire d'Economie politique*, première éd. V^o Chemin de fer.

des débats multiples où tous les aspects du problème furent examinés avec une grande hauteur de vues par des orateurs comme Arago, Berryer, Duvergier de Hauranne, Lamartine, les propositions du Gouvernement furent repoussées et le régime de la régie directe fut écarté par le rejet du projet de loi de classement de 1838.

La majorité des Chambres ne substitua d'ailleurs aucun autre système aux propositions gouvernementales pour la construction des grandes lignes et on renvoya la question à l'examen de commissions d'enquête.

Aussi n'établit-on guère de 1832 à 1838 que de petites lignes sous le régime de la concession, sans concours financiers de l'Etat. Ces concessions, dont les cahiers des charges étaient de plus en plus complexes, furent accordées d'abord de gré à gré, puis par adjudication. Un des arguments de la thèse étatique, celui de l'intérêt de l'Etat de ne pas abandonner la maîtrise des tarifs, avait porté et les cahiers des charges s'efforçaient d'y donner satisfaction. Parfois ils stipulaient une révision des tarifs soit lorsque les bénéfices dépasseraient un taux déterminé comme dans les concessions des lignes de Montpellier à Cette en 1836 ou de Bâle à Strasbourg en 1838; soit à l'expiration de certaines périodes, comme dans la concession de la ligne de Mulhouse à Thann en 1837. Mais il était difficile de faire accepter au concessionnaire une limitation de ses gains, alors qu'il ne recevait aucun concours financier de l'Etat, il était plus aisé de limiter la durée des concessions de manière à n'abandonner que pour une période courte la faculté

de modifier les tarifs: aussi n'accorda-t-on plus de concession perpétuelle depuis 1832 et, après avoir adopté la durée de 99 ans, la réduisit-on à 70 ans au maximum, en faisant porter le rabais, en cas d'adjudication, sur la durée de la concession.

§ 3. — *L'adoption du régime de la ferme en 1842 et la transformation de ce régime en un régime de concession.*

L'échec des tendances étatistes de l'Administration que le ministère Molé avait faites siennes avait entraîné ainsi le triomphe du régime de la concession. Mais en l'absence de toute solution d'ordre général du problème de la construction du réseau national, cette œuvre de nécessité publique reposait sur la seule initiative privée: il fallait que des particuliers ou des sociétés acceptassent la charge de travaux considérables dont les aléas étaient mal connus et comptassent uniquement pour s'en rémunérer sur le produit de l'exploitation de lignes qu'elles auraient construites entièrement à leurs frais.

Si, jusqu'en 1831, on n'avait trouvé de concessionnaires que pour des lignes courtes, de faibles dépenses, desservant des centres industriels donnant un trafic considérable, à cette date on pouvait espérer que les résultats des premières concessions enhardiraient les capitaux. De fait, les succès financiers de certaines entreprises de chemins de fer et en particulier de la ligne de Paris à Saint-Germain, concédée en 1835, qui constituait un véritable réseau réclame destiné à montrer au public parisien ce qu'on pouvait attendre du nouveau mode de transports, donnèrent naissance à un grand engouement

pour les valeurs de chemins de fer et l'Etat put trouver des amateurs pour la concession, sans participation du Trésor, des lignes de Paris à Orléans et, après quelques difficultés, de Paris à Rouen.

Mais ce succès du régime de la concession fut éphémère. Des spéculateurs profitèrent de la vogue des valeurs de chemins de fer pour attirer l'épargne vers des placements plus profitables à leurs promoteurs qu'aux actionnaires. D'autre part, la construction de certaines lignes donna lieu à de graves mécomptes, inévitables en une matière aussi neuve, La crise économique de 1839, brochant sur le tout, vint rendre critique la situation de certaines Compagnies de Chemins de fer.

En droit, l'Etat n'avait aucunement l'obligation de venir à leur secours, puisqu'elles avaient accepté des concessions à leurs risques et périls et sans concours du Trésor. Mais, en fait, les pouvoirs publics ne pouvaient voir d'un œil indifférent la ruine de Sociétés qui avaient entrepris l'exécution d'un travail de nécessité publique et dont la débâcle aurait entraîné l'arrêt de la construction du réseau national, déjà si lente. La solidarité de fait qui lie l'Etat et les Compagnies de chemins de fer se manifesta alors pour la première fois et il vint au secours de ses concessionnaires les plus embarrassés. Parfois ce concours se borna à une révision des cahiers des charges, mais fréquemment il prit la forme de prêts dont un premier exemple, lié il est vrai, à une question de fourniture de charbon pour la Marine, avait été donné par la Compagnie d'Alais à Beaucaire, en 1837 (1). Le système ainsi adopté soulageait les

(1) PICARD, *Les Chemins de fer français*, t. 1^{er}, p. 44,

Compagnies, sans toutefois porter atteinte aux principes de la concession, puisque de tout temps ce régime avait été jugé parfaitement conciliable avec une participation du concédant aux dépenses de construction, même à fonds perdus, pourvu que cette participation fut forfaitaire.

Mais le palliatif ainsi apporté à la situation de certaines Compagnies ne pouvait rétablir la confiance du public dans les placements de chemins de fer et l'expérience montrait que l'on ne pouvait, à cette époque, compter sur les sociétés privées réduites à leurs seules forces pour exécuter les travaux importants que devait comporter la construction des grandes lignes d'intérêt national. La commission extraparlémentaire de 1839 avait préconisé pour résoudre la question un système mixte réunissant les forces de l'Etat et de l'industrie privée, le premier se chargeant des acquisitions de terrains et des travaux d'infrastructure, la seconde des travaux de superstructure et de l'exploitation. Ce système fut adopté par la loi du 11 juin 1842 qui décida la construction des grandes lignes qui constituent la trame de notre réseau ferré.

Cette loi, qui est la première loi organique de notre régime de chemins de fer, tendait à établir un régime différent à la fois des propositions de régie directe faites par l'Administration en 1838 et du système de la concession qui avait prévalu jusqu'alors : dans ses termes et dans son esprit, elle créait un régime d'affermage.

Ce qui constituait l'ouvrage public, le chemin de fer proprement dit, pour les auteurs de cette loi, c'était l'ensemble des travaux constituant ce qu'on

appelle l'infrastructure : terrassements, ouvrages d'art et bâtiments. L'Etat devait exécuter tout cela et il se chargeait de l'acquisition des terrains nécessaires, avec le concours des localités.

L'ouvrage public ainsi établi devait être, non pas concédé, mais affermé à des Sociétés privées qui se chargeraient de l'exploiter. Elles devaient fournir tout le matériel nécessaire à cette exploitation, c'est-à-dire, dans la conception de la loi, non seulement le matériel roulant, mais la voie et ses accessoires y compris le ballast, dont l'ensemble était et est encore désigné sous le nom de superstructure. Ces travaux de superstructure ne faisaient pas accession au domaine public, ils ne s'incorporaient pas à l'infrastructure, ils restaient la propriété privée de la Compagnie fermière qui devait en être remboursée à fin de bail.

On estimait que ce régime de Compagnies fermières permettrait de ne lier l'Etat que par des contrats plus courts que les contrats de concession. On espérait également qu'il permettrait d'avoir des tarifs modérés, les Compagnies n'ayant à rémunérer que des capitaux très inférieurs à ceux qu'elles auraient engagés sous le régime de la concession pure pratiqué jusqu'alors et l'Etat pouvant abandonner, dans un but d'intérêt général, l'intérêt de ses dépenses.

Cette loi constituait une synthèse élégante des tendances étatistes de l'Administration, qui ne voulait pas laisser entre les mains de particuliers des dépendances du domaine public national, et des tendances libérales du Parlement qui n'acceptait pas de mettre entre les mains de l'Etat l'exercice d'une industrie aussi complexe que celle des chemins de fer. Mais

cette loi fut singulièrement déformée dans son application et Proudhon a pu dire, avec, il est vrai, quelque exagération, que « pas une application n'en a été faite dans l'esprit et la vérité » (1).

Le système de la ferme qu'avait voulu établir la loi, et surtout le projet gouvernemental, fit place en réalité à un régime de concession avec participation de l'Etat aux dépenses des travaux, régime qui a été qualifié par Perriquet de concession restreinte (2). L'article 2 de la loi, dont l'origine était due à l'initiative parlementaire, ouvrait lui-même la porte à cette transformation, en décidant que les lignes faisant l'objet de la loi pourraient être concédées en totalité ou en partie à l'industrie privée en vertu de lois spéciales.

Cette faculté fut largement mise à contribution. Tout d'abord, dans d'assez nombreux cas, l'Etat laissa aux Compagnies le soin d'exécuter l'infrastructure sauf à être remboursées de leurs dépenses. On considéra bientôt, en effet, quoique la question ait été controversée et que jusqu'à nos jours les Compagnies du Midi et de l'Orléans aient été fidèles au mode d'exécution de la loi de 1842 (3), qu'il y a intérêt à faire exécuter les travaux d'infrastructure comme ceux de superstructure par l'exploitant. Mais cela ne concerne que l'exécution matérielle des travaux et lorsqu'une Compagnie se charge de l'infrastructure dans ces conditions, et en est remboursée par l'Etat,

(1) *Des Réformes à opérer dans l'exploitation des chemins de fer*, p. 238.

(2) *Traité des Travaux Publics*, t. II, p. 17.

(3) PICARD, *Traité des Chemins de fer*, t. 1^{er}, p. 461, sq.

elle agit alors, non comme un concessionnaire, mais comme un entrepreneur d'un marché de régie.

D'autre part, la Monarchie de Juillet, dont la gestion financière a donné lieu à des appréciations sévères (1), éprouva, dans les dernières années de son existence, des difficultés de trésorerie qui la conduisirent à abandonner le régime de principe de la loi de 1842 pour le régime de la concession. Beaucoup de lignes faisant l'objet de cette loi étaient considérées, avec raison, comme devant être très productives et on trouva aisément des concessionnaires se chargeant de les exécuter entièrement à leurs frais ou avec une participation inférieure à celle qui était prévue par la loi. C'est ainsi qu'on put concéder en 1845 la ligne de Paris à Nantes, dont le concessionnaire garda à sa charge les dépenses d'acquisition de terrains, et celles du Nord et de Paris à Lyon, dont les concessionnaires renoncèrent à tout concours de l'Etat.

Aussi, au lieu de contrats d'affermage à court terme, on eut des contrats de concession d'une durée plus longue. L'Etat se dessaisissait des tarifs pour plus de temps qu'on ne l'aurait voulu primitivement : on y voyait de moins en moins d'inconvénient, car on considérait de plus en plus, et avec raison, que l'intérêt bien entendu des Compagnies les porterait à réduire leurs tarifs pour développer leur trafic. Cependant, sauf pour la ligne d'Amiens à Boulogne, on n'accorda pas de concession de 99 ans et on continua la pratique précédemment suivie de faire por-

(1) LEROY-BEAULIEU, *Science des Finances*, t. II, pp. 434, 489, 534, 535, 613 sq.

ter le rabais, en cas d'adjudication, sur la durée de la concession.

Tandis que la pratique faisait ainsi dévier le système de la loi de 1842 d'un régime de fermage vers un régime de concession et que les travaux de superstructure étaient de plus en plus considérés comme de véritables travaux publics dont l'exécution supposait, à défaut d'un régime d'entreprise, un régime de concession, les lignes secondaires continuaient, comme par le passé à être concédées sans participation du Trésor.

§ 4. — *La crise de 1847-1848 et le triomphe définitif du régime de la concession en matière de chemins de fer.*

Avant de s'implanter définitivement en France, le régime de la concession de chemins de fer, à peine reconstitué après la loi de 1842, dut subir une nouvelle crise, plus grave que celle de 1839.

Malgré les dispositions législatives spéciales prises contre la spéculation sur les valeurs de chemins de fer, de lanceurs d'affaires profitèrent de l'impulsion donnée à la construction des voies ferrées par la loi de 1842 pour attirer à nouveau l'épargne vers des entreprises mal étudiées qui périclitèrent, surtout après la crise de 1847.

Comme après 1839, le Gouvernement de Juillet vint au secours des Compagnies : à la Compagnie de Lyon, qui avait assumé des obligations trop lourdes, il consentit une révision de son cahier des charges et une prolongation de la durée de la concession ; à d'autres Compagnies, il accorde des délais d'exécution ; à une même, celle de Montereau à Troyes, il

alloua un prêt. Mais la Révolution de 1848 l'empêcha de généraliser ces mesures et de rétablir la situation des Compagnies de chemins de fer compromise par la crise.

Les journées de Février vinrent ajouter à cette crise économique une profonde crise politique et sociale qui acheva de troubler le marché financier et de porter la perturbation dans le monde des affaires. Mais le nouveau Régime, bien loin de vouloir porter secours aux Compagnies, leur était violemment opposé. Sous l'empire des idées socialistes qui, sans être partagées par la majorité des membres du nouveau Gouvernement, exerçaient sur ses décisions une influence considérable, la Seconde République, du moins dans ses débuts, marqua l'intention de substituer en matière de chemins de fer le régime de la régie directe au régime de la concession.

Le 17 mai 1848, la Commission exécutive présenta donc un projet de rachat des chemins de fer. L'exposé des motifs de ce projet condamnait le système des Compagnies concessionnaires comme contraire aux principes démocratiques ; mais en dehors de cette raison d'ordre politique et social, il invoquait en faveur de la régie la raison d'ordre économique qui a été de tout temps le leitmotiv des partisans du rachat : l'intérêt que l'Etat a à rester maître des tarifs. Ce projet, combattu à l'Assemblée Nationale, où des orateurs tels que Montalembert s'attachèrent à démontrer que le système de la concession n'a rien d'antidémocratique, n'eut aucun succès : les idées socialistes avaient déjà perdu beaucoup de leur crédit quand il fut présenté et l'un des résultats des Journées de Juin, qui interrompirent sa discussion,

fut d'entraîner son retrait par le Gouvernement du Général Cavaignac qui avait alors pris le pouvoir.

Mais la crise politique et économique avait ruiné beaucoup de Compagnies : certaines durent être frappées de déchéance, d'autres furent mises sous séquestre et un décret de l'Assemblée Nationale du 7 août 1848 vint décider le rachat amiable de la Compagnie de Lyon qui ne pouvait décidément exécuter les travaux qu'elle avait assumés et qu'on aurait donc pu frapper de déchéance. Le régime des chemins de fer, qui s'était constitué sous la Monarchie de Juillet, était ainsi désorganisé et la construction des lignes en cours ainsi que l'exploitation des lignes terminées se faisaient sous des régimes provisoires de fortune, qui devaient être remplacés par un régime définitif.

Les expériences pseudo-socialistes du début de l'année 1848 avait frappé d'un discrédit total les doctrines socialistes et les journées de Juin avaient détruit le parti et affaibli ses alliés démocrates avancés. Les doctrines économiques libérales en gagnèrent par réaction un grand prestige, les idées d'exploitation des chemins de fer par l'Etat, ou même l'ingérence de l'Administration dans cette exploitation rencontraient bien plus d'hostilité que sous la Monarchie de Juillet. Aussi, malgré quelques projets d'organisation d'une régie des chemins de fer, dont le plus intéressant est celui proposé par Vivien, en 1848, pour la ligne de Paris à Marseille (1), le régime

(1) Dans ce projet, l'Etat n'avait que la direction de l'exploitation, il s'en remettait de l'exécution matérielle à des entrepreneurs chacun pour une partie du service des chemins de fer. Cf. PICARD, *Les Chemins de fer français*, t. 1^{er}, p. 637.

de la concession gagnait sans cesse¹ des partisans et s'imposait de plus en plus.

Une des apologies les plus complètes qui furent alors faites de ce régime fut l'œuvre du député Lestiboudois, rapporteur en 1849 d'un projet de loi de crédits pour l'exécution provisoire par l'Etat de la ligne de Paris à Lyon. Dans son rapport, Lestiboudois lavait le régime de la concession des reproches qu'on lui avait fait d'être antidémocratique et de constituer des privilèges et des monopoles injustifiables; il condamnait la construction par l'Etat, comme trop coûteuse, l'exploitation en régie comme entraînant des abaissements de tarifs exagérés; enfin, et c'était là un argument nouveau, repris bien souvent depuis, en particulier par un auteur allemand, von Kaufmann, dans son ouvrage sur « la politique française en matière de chemins de fer », Lestiboudois voyait dans le régime de la concession un moyen permettant à l'Etat prodigue par nature d'économiser; en accordant une concesssion, il s'assure pour la fin du contrat le droit de recevoir les installations construites par son concessionnaire (1).

Le régime de la concession reçut même à cette époque l'adhésion de son adversaire le plus illustre, Lamartine, qui l'avait condamné en 1837 dans un discours magistral auquel il est souvent fait allusion, se déclara partisan du régime de la concession en 1850 lors de la discussion d'un projet de loi relatif à la concession d'un chemin de fer de Paris à Avignon : bien que toujours partisan de la régie en théorie, Lamartine se ralliait à la concession en rai-

(1) PICARD, *Les Chemins de fer français*, t. 1^{er}, p. 656.

son d'une part de l'état des finances publiques et, d'autre part, des droits acquis par les Compagnies (2).

Ce n'était là qu'une adhésion d'opportunité, mais c'était une adhésion de principe que la majorité de l'Assemblée et du pays donnait de plus en plus au régime de la concession. Le crédit privé était au moins aussi atteint par la Révolution que le crédit public et ce sont moins des raisons de fait que des raisons théoriques qui firent alors prévaloir le régime de la concession. C'est même peut-être la seule fois que notre régime des chemins de fer français fut réorganisé pour des considérations de principe plutôt que pour des motifs d'ordre pratique.

Mais pour passer de l'adhésion théorique à l'application pratique et intégrale du régime de la concession, il fallait attendre que le rétablissement de la confiance et la restauration du crédit permissent de constituer des Compagnies assez puissantes pour entreprendre l'exécution des lignes encore à construire. La Seconde République n'eut donc pas le temps de réorganiser le régime de la concession comme elle le désirait et elle dut se borner à des mesures de détail, à quelques prolongations de concessions.

La refonte du régime fut l'œuvre du Second Empire à ses débuts. Il commença par fusionner les Compagnies pour avoir affaire à des concessionnaires puissants susceptibles d'entreprendre les travaux que l'on avait en vue, de manière aussi à unifier l'exploitation et à réduire les frais généraux. Pour renforcer la situation financière de ces grandes Compagnies,

(2) PICARD, *Les Chemins de fer français*, t. 1^{er}, p. 718.

ainsi constituées. il augmenta la durée des concessions et la porta à 99 ans. Enfin, il établit définitivement et d'une manière générale l'association financière de l'Etat et des Compagnies, en substituant aux subventions en capital le régime de la garantie d'intérêt, appliqué très largement de 1852 et généralisé par les conventions de 1859.

Le régime des chemins de fer français prit ainsi les traits caractéristiques qu'il a gardé depuis. Sauf une courte poussée étatiste, entre 1876 et 1882, le régime de la concession, établi autant par la force des choses que de propos délibéré par la Monarchie de Juillet et restauré pour des raisons de principe par le Second Empire, ne fut jamais sérieusement contesté pendant tout le XIX^e siècle. Le Réseau d'Etat qui s'organisa à la fin du siècle n'eut même très longtemps qu'un caractère provisoire et ne pouvait être considéré comme menaçant la prépondérance du régime de la concession.

CHAPITRE II

Les principes généraux du régime juridique de la concession de chemins de fer au XIX^e siècle

SECTION I. — Coexistence d'éléments contractuels et d'éléments réglementaires dans le régime de la concession de chemins de fer.

§ 1^{er}. — *Caractères de l'exploitation des chemins de fer
au XIX^e siècle.*

D'après Dufour « le contrat de concession (de chemins de fer) a un double objet : il pourvoit d'abord à la construction du chemin et il constitue une entreprise de travaux publics, il pourvoit, en second lieu, à l'exploitation du chemin et il constitue une entreprise de service public » (1).

Ce double caractère de la concession de chemins de fer n'était pas reconnu par la majorité de la doctrine au XIX^e siècle et elle ne considérait la concession de chemins de fer que comme un marché de travaux publics, comme les concessions de canaux et de ponts à péages. Au début, on avait même envisagé de laisser la voie ferrée au libre usage du public, moyennant le paiement d'un péage au concessionnaire : telle fut du moins la proposition faite par un

(1) *Traité de Droit administratif*, t. III, p. 255.

député lors de la discussion de la loi du 26 avril 1833 portant concession de la ligne de Montbrizon à Montrond (1). Si cette proposition avait été acceptée, la concession de chemins de fer aurait été soumise au même régime que les autres concessions de travaux publics et les transports exécutés sur la voie ferrée n'auraient constitué qu'une industrie privée tout à fait semblable aux entreprises de roulage et de batellerie. Mais le régime ainsi proposé était contraire à la nature des choses et il fallait que les transports exécutés sur le chemin de fer fussent dans une même main, qui devait être naturellement celle du concessionnaire. Pour la majorité de la doctrine, l'exploitation des voies ferrées ne constituait néanmoins qu'une industrie privée, dont l'exercice était, pour les Compagnies, moins une obligation qu'un droit : cette industrie devait sans doute être soumise au contrôle de l'Administration, d'une part, parce qu'elle présentait un certain caractère de monopole, d'autre part, parce que le souci de la sûreté des usagers rendait nécessaire une réglementation spéciale ; elle restait cependant essentiellement une industrie privée.

Mais, en fait, les contrats de concession firent de l'exploitation du chemin de fer une obligation pour le concessionnaire au même titre que la construction et l'exploitation de la ligne, elles la sanctionnèrent même par une pénalité spéciale, le séquestre. Ces contrats imposèrent donc aux Compagnies toute une série de règles pour leur exploitation.

Ces règles soumirent l'exploitation des chemins de

(1) PICARD, *Les Chemins de fer français*, t. 1, p. 12.

fer aux principes qui caractérisent les services publics et les opposent aux industries laissées à l'initiative individuelle sous le régime du droit privé : le principe de la continuité, le principe de la régularité et le principe de l'égalité des usagers.

Pour la continuité, l'article 40 du cahier des charges accepté par les Grandes Compagnies, de 1858 à 1859, leur impose un service continu, en permettant à l'Administration, en cas d'interruption de l'exploitation, de prendre toutes les mesures nécessaires pour l'assurer aux risques et périls du concessionnaire.

Pour la régularité, les articles 43, 49 et 50 de ce cahier imposent aux Compagnies un service régulier en les obligeant d'être toujours à même de transporter, dans des délais maxima, tous les voyageurs qui se présentent à leurs gares et toutes les marchandises qui leur sont remises.

Pour l'égalité des usagers, les articles 48 et 49 en font un des principes essentiels de notre régime des transports par chemins de fer.

Ainsi, bien qu'en droit l'exploitation des voies ferrées ne fut pas considérée au XIX^e siècle comme un service public, elle en présentait en fait les principaux caractères : cette situation ne pouvait manquer d'exercer son influence sur le régime de la concession de chemins de fer et le différencier, dès l'origine, de celui des autres concessions de travaux publics alors existantes.

§ 2. — *Caractère juridique du Cahier des Charges.*

L'acte qui constituait au XIX^e siècle et qui continue à constituer la charte essentielle des chemins de fer

concedés, est le cahier des charges de la concession, il énumère les droits et les obligations qui forment la base des rapports de l'Etat et du concessionnaire.

Cet acte est l'œuvre de l'Administration et, pour nos Grandes Compagnies de chemins de fer, porte la seule signature du Ministre des Travaux Publics. Mais il est annexé à la convention de concession passée entre l'Etat et le concessionnaire, qui lui donne son adhésion en signant la convention. Le cahier des charges présente ainsi un caractère contractuel. Quant à la convention elle-même, elle ne comporte en principe que des clauses relatives aux rapports financiers du concédant et du concessionnaire, rapports extérieurs au fond du régime de la concession. Elle peut donc être provisoirement laissée de côté; cependant il faut signaler qu'en fait il n'y a pas séparation absolue entre le cahier des charges et la convention et que les conventions postérieures aux cahiers des charges, pour les grandes concessions de chemins de fer, ont constitué des avenants à ces cahiers et ont modifié considérablement leurs dispositions.

Mais le cahier des charges est également annexé à l'acte législatif ou réglementaire qui comporte attribution de la concession à la Compagnie intéressée. Cet acte constitue l'homologation par le pouvoir législatif ou par le pouvoir exécutif d'un contrat passé par l'Administration et, à cet égard, il a un caractère patrimonial. Mais il rend également ce contrat opposable aux particuliers et comporte délégation au concessionnaire des droits régaliens, qui lui sont nécessaires pour exécuter ses obligations et se rému-

nérer de ses dépenses : à cet égard, il constitue un acte d'autorité et même un acte de souveraineté.

Le cahier des charges ne participe-t-il pas de cet acte attributif de la concession, ne présente-t-il pas des caractères législatifs ou réglementaires?

Au XIX^e siècle, l'unanimité de la doctrine répondait à cette question par la négative, aussi bien pour les concessions de chemins de fer que pour les autres concessions. Elle estimait que les cahiers des charges ne sont que des contrats et que leurs dispositions ne peuvent être modifiées que d'un commun accord entre le concédant et le concessionnaire. Elle considérait que si certaines dispositions des cahiers des charges avaient un effet vis-à-vis du public, c'est-à-dire vis-à-vis de tiers au contrat, c'est qu'elles constituaient des stipulations pour autrui.

Il convient toutefois de signaler qu'un auteur qui fait autorité en matière de législation des chemins de fer, Lamé-Fleury, estimait que le cahier des charges des Compagnies, tout en constituant essentiellement un contrat, présentait, en raison du caractère de service public de l'exploitation des chemins de fer, un certain aspect réglementaire et que les infractions à ses règles devaient être sanctionnées par les peines de l'article 471-15^e du Code Pénal (1). Cette opinion est d'ailleurs restée isolée.

La jurisprudence reconnaissait aux cahiers des charges des Compagnies de Chemins de fer un caractère exclusivement contractuel dans les rapports de l'Etat et des concessionnaires. Les Tribunaux administratifs décidèrent, donc que l'Administration ne

(1) *Code annoté des Chemins de fer en exploitation*, p. 290.

pouvait imposer aux Compagnies d'autres obligations que celles prévues aux cahiers des charges (1); les tribunaux judiciaires se déclarèrent incompétents pour les litiges survenus entre l'Etat et les Compagnies à l'occasion de leur concession (2) et refusèrent de sanctionner par des amendes les infractions qu'elles ou leurs préposés commettaient aux dispositions de leurs cahiers des charges (3), car c'eût été ajouter de nouvelles sanctions à celles prévues aux contrats.

Par contre, à l'égard du public, la jurisprudence laissait de côté la théorie contractuelle de la concession et considérait les cahiers des charges comme des lois. Cette jurisprudence a été inaugurée par une décision du premier Tribunal des Conflits en 1851 (4) et elle a été constamment suivie depuis, surtout en matière de tarifs (5). Elle a adopté la même solution pour un litige survenu entre deux particuliers et comportant interprétation du cahier des charges d'une Compagnie de chemins de fer (6) et elle en a

(1) C. E. 12 août 1848, Compagnie du Nord, 523; 8 février 1878, Compagnie du P. L. M., 152; 7 juillet 1876, P. L. M., 664; 28 juin 1878, Ministère des Travaux Publics, 623; 15 juillet 1881, Compagnie d'Orléans à Rouen, 699; 24 novembre 1882, Ministère des Travaux Publics, 938; 11 janvier 1884, Level, 40, etc...

(2) Cass. 24 août 1870, Compagnie du Midi et Compagnie d'Orléans, S., 71, I, 11.

(3) Cass. 10 mai 1844, Compagnie de Paris à Rouen, S., 44, 3, 458; 22 avril 1868, Est, S. 68, I, 203; 2 mai 1873, Bisetzki, S., 73, I, 342.

(4) 3 janvier 1851, Chemins de fer d'Amiens à Boulogne, 1.

(5) Cass. 19 janvier 1858, Compagnie d'Orléans, S., 58, I, 238; 5 février 1861, Contet Muiron, S., 62, I, 196; 31 décembre 1866, Paulhiac, S., 67, I, 34; 16 mars 1869, Midi, S., 71 I, 58; 19 janvier 1870, Est, S., 70, I, 171, etc... Cf. C. E. 15 février 1884, Jurie et Courtot, 140.

(6) Cass. 31 janvier 1859, Savalète, S., 59, I, 740.

parfois déduit que les infractions commises par le public aux dispositions des cahiers des charges sont susceptibles de répression pénale (1).

Cette jurisprudence était et reste surtout motivée par une considération pratique, le désir de donner aux tribunaux judiciaires pleine compétence pour les litiges survenus entre les Compagnies et les usagers, surtout en matière de tarifs. Elle présente en outre l'avantage d'expliquer mieux que la théorie doctrinale de la stipulation pour autrui le fait que le cahier des charges s'applique aux tiers. Mais le principal motif que les tribunaux invoquent à son appui, le fait que le cahier des charges annexé à une loi doit participer à son caractère, est juridiquement inexact. D'une part, de très nombreuses concessions ont été attribuées par de simples décrets, surtout vers le second Empire : la jurisprudence leur reconnaît cependant le caractère législatif comme à celles qui ont été approuvées par des lois formelles, ce qui est injustifiable. D'autre part, on ne peut considérer comme des lois que les dispositions discutées et votées par le Parlement, article par article : les Chambres examinent bien en détail les cahiers des charges des concessions de chemins de fer, mais elles les votent en bloc ; ces cahiers ne constituent donc pas des lois et il est contraire aux principes généraux du droit que l'acte d'approbation communique ses caractères à l'acte approuvé.

Quoi qu'il en soit, il n'en faut pas moins retenir que les tribunaux ont toujours considéré les cahiers

(1) Cass. 19 août 1870, Rondel, D., 72, I, 330; 12 mars 1875, Marthe et Chiralt, D., 75, I, 392; 16 décembre 1882, Biscchi, S., 83, I, 433.

des charges des Compagnies de chemins de fer comme des actes présentant un certain aspect législatif, du fait que ces Compagnies ont de nombreux rapports avec le public, c'est-à-dire qu'elles exploitent un service public et ne constituent pas exclusivement de simples entreprises de travaux publics.

§ 3. — *Les droits de police de l'Etat et les éléments réglementaires de la concession de chemins de fer.*

Le caractère partiellement réglementaire que la jurisprudence reconnaissait aux cahiers des charges ne concernait que les rapports des Compagnies et des tiers, il ne touchait pas au fond du régime, aux relations de l'Etat et de ses concessionnaires.

Mais les règles qui régissent les concessions de chemins de fer n'ont jamais résulté exclusivement des cahiers des charges et, dès l'origine, l'Etat se réserva dans ses concessions, le droit d'imposer aux Compagnies, par voie réglementaire, des obligations concernant la police, la sûreté, l'usage et la conservation des chemins de fer (1). Toute une partie des charges des concessionnaires résultait ainsi d'actes unilatéraux de l'Administration.

Les pouvoirs qu'elle s'était ainsi réservés dans chaque espèce par ses contrats lui furent ultérieurement accordés, pour tous les chemins de fer concédés, par le législateur. La loi du 11 juin 1842, dans son article 9, prévoyait que les dispositions concernant la police, la sûreté, l'usage et la conservation des ouvra-

(1) Cahier des Charges de la Ligne de Paris à St-Germain, art. 32, annexé à la loi du 16 juillet 1835 et Cahier des Charges de la ligne de Paris à Orléans, art. 33, annexé à la loi du 15 juillet 1840.

ges de chemins de fer seraient fixées par des règlements d'administration publique. La loi du 15 juillet 1845 sur la police des chemins de fer vint renforcer les dispositions de la loi de 1842 en ce qui concerne les pouvoirs de l'Administration et imposa directement par voie d'autorité des obligations à toutes les Compagnies même déjà existantes.

D'une part, elle leur imposa, par son article 4, de clore le chemin de fer, disposition qui reproduit une clause du cahier des charges et à laquelle la loi du 27 décembre 1880, remplacée par celle du 26 mars 1897 a permis d'apporter des exceptions : c'était sanctionner une obligation contractuelle par des pénalités s'ajoutant à celles du contrat. C'est également ce que firent les articles 12 à 16 de cette loi de 1845, en édictant des amendes, constituant des pénalités de grande voirie, pour les infractions aux dispositions des cahiers des charges relatives au service de la navigation, à la viabilité des routes et des chemins vicinaux, à l'écoulement des eaux. Le législateur de 1845 montrait ainsi que pour lui la matière des concessions de chemins de fer n'était pas exclusivement contractuelle, que l'autorité concédante n'avait pas les mains liées par les cahiers des charges, qu'elle pouvait aggraver, par voie d'autorité, les sanctions, donc les obligations prévues au contrat.

D'autre part, la loi du 15 juillet 1845, en édictant des amendes contre les infractions aux règlements d'administration publique sur la police, la sûreté et l'exploitation des chemins de fer et aux ordonnances prises par les Préfets, sous l'approbation du Ministre des Travaux Publics, pour l'exécution des dits règle-

ments donnait à l'Administration un pouvoir réglementaire en ces matières.

Dans la théorie contractuelle de la concession de travaux publics, on a toujours reconnu à l'Administration le pouvoir d'imposer aux concessionnaires des obligations non prévues au cahier des charges, lorsqu'il s'agissait d'assurer la sûreté des usagers. Mais le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, tel qu'il résulte de la loi des 2-17 mars 1791, aurait dû interdire à l'Administration de s'immiscer dans l'exploitation des chemins de fer, s'ils n'avaient constitué qu'une simple entreprise de transports. La loi seule aurait pu limiter la liberté des Compagnies à cet égard et encore une loi spéciale, ne s'étendant qu'à l'industrie des chemins de fer, n'aurait-elle été que d'une correction juridique douteuse. Mais le législateur n'aurait certainement pas pu déléguer l'exercice de ses attributions à l'Administration, dont le pouvoir réglementaire est sans force en cette matière.

Cependant l'ordonnance du 15 novembre 1846, prise en exécution de la loi du 15 juillet 1845, ne se borna pas à la sûreté du public, c'est-à-dire à l'exploitation technique des chemins de fer. Elle imposa en outre aux Compagnies des obligations relatives à la commodité des usagers, tant en ce qui concerne le matériel roulant qu'en ce qui concerne les horaires qu'elle soumit aux modifications de l'Administration et elle subordonna l'établissement de nouveaux tarifs à l'approbation du Ministre des Travaux Publics, lui donnant ainsi des pouvoirs très importants en matière d'exploitation commerciale.

Les Compagnies acceptèrent toutes les dispositions

relatives à l'exploitation technique en matière de sûreté de la circulation, mais elles protestèrent contre celles qui concernaient la commodité des usagers et l'exploitation commerciale.

L'état de la jurisprudence ne leur permettait pas d'attaquer pour excès de pouvoir un règlement d'administration publique comme l'ordonnance de 1846; elles durent donc se borner à des pétitions, arguant que cette ordonnance violait les droits qu'elles tenaient de leurs contrats et qu'elle excédait les pouvoirs attribués à l'Administration par les lois de 1842 et 1845. Elles contestaient particulièrement les droits du Ministre des Travaux Publics en matière de tarification et prétendirent qu'il n'avait que le droit de vérifier que les tarifs étaient inférieurs aux maxima fixés par les cahiers des charges et qu'il ne pouvait ni les approuver ni les repousser s'ils remplissaient cette condition.

Cette thèse des Compagnies ne fut pas admise par les Tribunaux. Le Conseil d'Etat, dans un décret sur conflit du 21 avril 1853 (1), décide qu'« il appartient à l'Administration, sur l'initiative des Compagnies, d'approuver, en vue de l'intérêt général et dans les limites des maxima autorisés par le cahier des charges, ou de rejeter les modifications proposées au tarif des perceptions ». La Cour de Cassation se rangea à cette jurisprudence (2) et reconnut en outre la légalité des obligations imposées aux Compagnies pour la commodité des usagers (3).

(1) C. E. 21 avril 1853, Dupont, 485.

(2) Cass. 10 janvier 1849, Chemins de fer de Montpellier à Nîmes, S., 49, I, 233.

(3) Cass. 6 janvier 1848, Chemins de fer d'Orléans, D., 48, I, 42; Chemins de fer de Colmar, 23 février 1848, Polonceau, D., 48, II, 124; Cass. 22 avril 1856, Audibert, D., 54, 214.

Cette jurisprudence doit être approuvée. Bien que les travaux préparatoires de la loi du 15 juillet 1845 soient assez confus et prêtent à discussion, il en résulte et particulièrement de l'exposé des motifs du projet (1) que l'intention du législateur était d'attribuer à l'Administration des pouvoirs très étendus en matière d'exploitation commerciale et de tarification en raison du monopole des Compagnies. Mais cette intention du législateur aurait été sans valeur juridique si l'exploitation des chemins de fer n'avait constitué qu'une industrie privée : c'est son caractère de service public ou, plus exactement, dans les conceptions qui prévalaient au XIX^e siècle, ce sont les éléments de service public qu'elle comportait qui légitimaient les pouvoirs de l'Administration.

Les Compagnies de Chemins de fer finirent d'ailleurs par accepter les dispositions de l'ordonnance de 1846 en acceptant le cahier des charges modèle auquel elles adhèrent successivement de 1857 à 1859 et auquel elles restent soumises encore actuellement. L'article 33 de ce cahier des charges décide en effet que des règlements d'administration publique, rendus après que la Compagnie intéressée aura été entendue, détermineraient les mesures et les dispositions nécessaires pour assurer la police et l'exploitation des chemins de fer; l'article 48 de ce cahier comporte une adhésion formelle aux dispositions de l'ordonnance de 1846 relatives aux tarifs.

Ainsi la concession de chemin de fer avait dès ses origines un caractère partiellement réglementaire. Au point de vue de la construction et de l'entretien de l'ouvrage, elle reste régie par les seules disposi-

(1) Lamé-Fleury, Code annoté, p. 27.

tions du cahier des charges, exactement comme les concessions de canaux et de ponts à péages. Mais les règles de l'exploitation du chemin de fer tant technique que commerciale résultent surtout de l'ordonnance de 1846. En tant qu'opération de travaux publics, la concession de chemin de fer est donc exclusivement contractuelle, mais en temps que mode d'organisation d'un service à l'usage du public, elle est réglementaire et cela depuis son origine. Elle présenta donc de tout temps le caractère qui s'étendit à l'ensemble des concessions à la fin du XIX^e siècle, lorsque les concessions ne furent plus uniquement des opérations de travaux publics.

Mais l'ordonnance de 1846 ne fit pas que poser des règles générales à l'exploitation des chemins de fer, elle la soumit à l'autorité du Ministre des Travaux Publics auquel elle donna un véritable pouvoir réglementaire en la matière, en sanctionnant par son article 79 (1) les décisions rendues par ce Ministre pour son exécution. Cette disposition est d'ailleurs très critiquable et Aucoc la considère comme sans valeur juridique par elle-même (2). La loi du 15 juillet 1845 ne prévoyait et ne sanctionnait, en effet, que les arrêtés préfectoraux pris sous l'autorité du Ministre des Travaux Publics pour l'exécution des règlements d'administration publique sur la police des chemins de fer. Cependant la jurisprudence a reconnu la légalité de l'article 79 de l'ordonnance de 1846 (3), ce qui semble d'ailleurs conforme à l'inten-

(1) Numérotage antérieur au décret modificatif du 1^{er} mars 1901.

(2) *Conférences*, t. III, p. 677.

(3) Cass. 23 juin 1864, Pigneau, S., 64, I, I, 340.

tion du législateur, et le Ministre des Travaux Publics est ainsi devenu le véritable surintendant des chemins de fer, le véritable chef de leur exploitation. Il convient toutefois de noter que, jusqu'en 1921, ses pouvoirs n'avaient pas de sanctions juridiques réelles, contre les Compagnies, les seules sanctions prévues étant des amendes pénales qui, d'après la jurisprudence, ne peuvent être prononcées contre des Sociétés commerciales (1). Les pouvoirs du Ministre étaient ainsi considérablement affaiblis en fait et beaucoup d'auteurs, comme M. Colson (2), considéraient qu'il y avait là un vice de notre ancien régime de chemins de fer.

SECTION II. — Caractères juridiques des Compagnies de Chemins de fer. Leurs droits sur le domaine concédé.

§ 1. — *Caractères juridiques des Compagnies de chemins de fer.*

Au caractère mixte, mi-contractuel, mi-réglementaire, du régime de la concession de chemins de fer correspond un caractère mixte, mi de droit privé, mi de droit public, des Compagnies concessionnaires.

Si l'exploitation des chemins de fer a toujours présenté, en droit, des caractères de service public, elle constitue en fait, une industrie très complexe et, c'est en grande partie parce qu'on a voulu que cette industrie soit gérée commercialement et non administrativement, qu'on a adopté le régime de la concession

(1) Cass. 10 mars 1877, Carrigue, Lalande et Cie, S., 77, 1, 336; 8 mars 1883, Compagnie parisienne des Vidanges, S., 85, 1, 470; Cass. 17 décembre 1891, Compagnie des Eaux, S., 92, 1, 168, etc.

(2) *Traité d'économie politique*, t. VI, p. 401.

et non celui de la régie directe ou même celui de la ferme qui accorde moins d'indépendance et d'autonomie aux Compagnies. Ces Compagnies constituent donc essentiellement des entreprises de transport, ce qui entraîne pour elles la qualité de sociétés commerciales (1), soumises aux règles du droit privé et pouvant en particulier être mises en faillite (2).

Comme les sociétés privées, elles sont soumises, en principe, à la concurrence et ne possèdent aucun monopole de droit. Si quelques-uns des premiers cahiers des charges, comme celui du chemin de fer de Paris à Orléans, concédé en 1838, comportait l'obligation pour l'Etat de ne pas construire ou concéder de lignes concurrentes pendant une durée de 25 ans, il ne s'est agi là que de dispositions exceptionnelles, qui ont rapidement disparu. L'article 60 du cahier des charges des Grandes Compagnies permet au contraire à l'Etat d'établir, en régie ou par voie de concession, des chemins de fer dans la région que desservent leurs lignes; sans qu'il en résulte pour elles aucun droit d'indemnité. Toutefois elles doivent recevoir compensation des dommages matériels et directs qui résultent pour elles de la constitution de ces lignes (3).

Par contre, elles doivent laisser ces lignes s'embrancher sur leurs concessions et prendre toutes les mesures utiles pour que le trafic ne soit pas inter-

(1) Cass. 28 juin 1843, Chemins de fer du Gard, S., 43, 1, 574; 26 mai 1857, Compagnie d'Orléans, S., 58, 1, 263; 27 novembre 1871, Compagnie d'Orléans, S., 71, 1, 204.

(2) Cass. 14 juillet 1862, Chemins de fer de Graissessac à Béziers, S., 62, 1, 938.

(3) C. E. 26 décembre 1902, Chemins de fer départementaux, 805.

rompu aux points de jonction : à cet effet, l'article 61 du cahier des charges des Grandes Compagnies leur fait une obligation de laisser circuler sur leurs réseaux le matériel roulant des Compagnies qui s'y embranchent. Les concessionnaires de chemins de fer n'ont même pas ainsi le monopole absolu de la circulation sur leurs lignes.

Mais il convient de remarquer qu'il s'établit un véritable monopole de fait en faveur des Compagnies de chemins de fer. En fusionnant les concessions, comme il a été dit au chapitre précédent, le Second Empire a voulu réunir dans les mêmes mains les lignes desservant une même partie de la France, considérant, avec raison, qu'en matière de chemins de fer la concentration des entreprises est plus avantageuse pour l'intérêt général que leur concurrence. Cette politique a toujours prévalu depuis 1852; s'il y eut une certaine régression à cet égard de 1860 à 1883, la ruine des petites Compagnies, qui s'étaient alors constituées et la reprise de leurs lignes par les grands réseaux, a rétabli ces derniers dans le monopole de fait que leur avait accordé le Second Empire à ses débuts.

Ce monopole, les éléments de service public et les droits régaliens que comporte l'exploitation des Compagnies de chemins de fer les ont soumises à certaines règles de droit public et leur ont ainsi donné une certaine physionomie de personnes morales administratives.

Bien que les tribunaux aient refusé aux Compagnies le caractère d'établissements publics (1), elles

(1) Cass. 26 mars 1857, Compagnie d'Orléans, S., 58, 1, 263; C. E. 16 décembre, Ville d'Alger, 975.

sont soumises, comme ces établissements, à la règle de la spécialité et leur activité doit se limiter aux opérations que nécessite l'exploitation des chemins de fer.

Cette règle ne résulte, pour les Grandes Compagnies, ni de la loi, ni de leurs cahiers des charges, mais de leurs statuts, qui ont été approuvés par le Gouvernement et ne peuvent être modifiés qu'avec son assentiment, ces Sociétés ayant été constituées avant la loi du 24 juillet 1867 sous le régime de l'article 37 du Code de Commerce. Pour les Compagnies plus récentes, cette restriction à leur activité leur a été d'ordinaire imposée par leurs lois de concession (1). Mais la jurisprudence considère que la spécialité des chemins de fer ne résulte pas seulement de ces règles statutaires ou légales, elle en fait un principe de droit non écrit, une conséquence de la règle de la liberté du commerce et elle décide qu'en raison de leur monopole et de la nature de leurs concessions, elles ne peuvent faire des actes étrangers à l'exploitation de leurs réseaux (2). Mais cette règle n'est pas plus rigide que celle qui limite l'activité des établissements publics et les Compagnies peuvent faire tout ce qui est accessoire ou connexe à l'exploitation du chemin de fer, avoir des économats pour leur personnel (3), des ateliers de construction et de réparation pour leur matériel, des buffets-hôtels pour leurs voyageurs (4) et vendre

(1) D. du 27 mars 1874, du 12 août 1874, du 16 novembre 1874, Loi du 17 août 1885, etc.

(2) Cass. 5 juillet 1865, Compagnie de l'Est, S., 65, 1, 441.

(3) Cour de Paris, 14 novembre 1864, cité par Lamé-Fleury, Code annoté, p. 276.

(4) Cass. 19 décembre 1882, Jullien et Blanc, S., 84, 1, 434; Cour de Paris, 2 août 1900, Syndicat des Grands Hôtels, S., 01, II, 135; Cass. 13 mars 1906, Compagnie du Grand Hôtel S., 07, I, 517.

leurs sous-produits s'il n'y a pas achat pour revendre (1).

Ainsi les Compagnies participent à un des caractères essentiels des établissements publics et se distinguent nettement de Sociétés ordinaires qui ne subissent pas cette limitation.

Elles s'en distinguent également parce qu'elles ne peuvent librement céder leur exploitation et que cette cession nécessite l'assentiment du Gouvernement. Le contrat de concession est en effet passé «intuitu personæ» et le concédant, quand il confie à une Société la construction d'un ouvrage public ou la gestion d'un service public, tient compte de ses moyens financiers, de la compétence et de l'honorabilité de ses dirigeants. Il ne peut accepter que ce concessionnaire s'en substitue un autre qui ne présente pas les mêmes garanties et soumet, par conséquent, cette substitution à son approbation.

Ce principe a toujours été admis par la jurisprudence, qu'il s'agisse d'une cession amiable (2) ou d'une cession consécutive à une faillite (3).

Mais, sans recourir à la cession complète, les Compagnies de chemins de fer cèdent fréquemment leurs réseaux par des contrats d'affermage dits traités d'exploitation, qui comprennent soit la totalité du service, soit une partie, par exemple la traction. Une

(1) Cass. 5 juillet 1865, Compagnie de l'Est, S., 65, I, 441.

(2) Cour de Paris, 12 février 1856, Jumelais, D., 56, II, 18; Cass. 14 février 1859, Mancel, D., 59, I, 113; Cass. 5 décembre, Tarbé de Sablons S., 84, I, 191.

(3) Cass. 14 juillet 1862, Compagnie de Graissessac à Béziers, S., 62, I, 938.

partie de la doctrine estime avec Aucoc (1) qu'aucun texte précis ne soumettant ces traités à une autorisation de l'autorité concédante, les concessionnaires peuvent les passer librement : les Compagnies jouiraient ainsi, pour leur exploitation, de la même latitude que pour la construction, où, en vertu de l'article 27 de leurs cahiers des charges, elles peuvent sous-traiter de l'ensemble des travaux. Picard, au contraire (2), estime que seuls les traités relatifs à une partie du service peuvent être passés librement, par contre, ceux qui portent sur toute l'exploitation nécessitent l'approbation de l'Administration, car ils constituent des cessions déguisées. Cette opinion, moins correcte juridiquement que celle d'Aucoc, est plus conforme à la réalité des faits. La loi du 20 novembre 1883, approuvant les concessions faites avec les grandes Compagnies, a mis fin à la controverse en ce qui les concerne, en soumettant à l'approbation législative, par son article 3, tous les traités passés par ces Compagnies pour la construction ou l'exploitation de voies ferrées.

§ 2. — *Les droits des concessionnaires
de chemins de fer.*

Comme tous les concessionnaires de travaux publics, les Compagnies de chemins de fer reçoivent de leurs contrats ou de lois générales la délégation de toutes les prérogatives de l'Etat en matière de travaux publics.

En matière d'exploitation, elles ont le droit de rece-

(1) *Conférences*, t. III, p. 447.

(2) *Traité des chemins de fer*, t. II, p. 163.

voir des règlements soumis à l'approbation du Ministre des Travaux Publics, qui ont une certaine force exécutoire et que les tribunaux ont parfois sanctionné par des peines (1).

Mais le principal des droits régaliens qui leur sont concédés est le droit de percevoir les tarifs et de concourir à leur fixation, alors que la jurisprudence et une grande partie de la doctrine considèrent ces tarifs comme des impôts indirects (2).

Ce caractère fiscal reconnu aux tarifs est très discutable, à moins qu'on ne considère les transports par fer comme un pur service public, et qui enlèverait tout caractère contractuel aux rapports des Compagnies et des usagers. Mais si l'exploitation des chemins de fer constitue une industrie, la part des tarifs correspondant au service rendu au public pour l'exécution des transports est le prix d'un service d'ordre industriel, prix qui peut être soumis à l'approbation de l'Administration en raison du monopole et des éléments de service public qui donnent une teinte spéciale à l'exploitation des chemins de fer, mais qui ne peut avoir le caractère d'un impôt. Les décisions qui viennent d'être signalées sont donc en contradiction avec le caractère que la jurisprudence et l'unanimité de la doctrine classique reconnaissent aux transports par chemins de fer.

En dehors de ce droit de percevoir les tarifs, les Compagnies ont un droit général de jouissance sur les lignes qui leur sont concédées et sur leurs dépendances. Ce droit ne leur est pas reconnu explicite-

(1) Cass. 4 août 1870, Lamouroux, S., 71, I, 259.

(2) C. E. Conflits 17 avril 1866, Chemins de fer de Paris à Lyon, 381.

ment par le cahier des charges, mais il en parle implicitement dans son article 36, d'après lequel, à l'expiration de la concession, le Gouvernement est «subrogé à tous les droits de la Compagnie sur le chemin de fer et ses dépendances». Aussi la pratique et la jurisprudence reconnaissent-elles aux concessionnaires de chemins de fer la jouissance entière de tous les produits que peut leur donner le domaine public qui leur est concédé, sauf les exceptions énumérées limitativement au cahier des charges. Elles peuvent consentir des permis d'occupation temporaire, sauf un droit de regard de l'Etat, et faire recette des redevances (1) ; elles peuvent faire des plantations (2) ; elles font recette du prix de vente des parcelles désaffectées quand elles les ont acquises (3) ou bénéficient du moins du revenu du prix jusqu'en fin de concession, quand elles ont été acquises par l'Etat (4) ; elles ont droit à indemnité quand elles ont été troublées dans leur jouissance par l'Etat, en particulier quand il change l'affectation des terrains concédés (5).

Cette jouissance si étendue, les actions possessoires dont elles ont l'exercice comme tous les concessionnaires, les charges de propriété qu'elles supportent, par exemple, l'obligation de faire partie d'associations syndicales pour le domaine concédé (6), donne

(1) Circulaire du Ministre des Travaux Publics du 28 octobre 1905.

(2) C. E. 25 mai 1906, Min. du Commerce, 486.

(3) C. E., 11 déc. 1881, Ministre des Finances, 989, etc.

(4) C. E. 26 janvier 1870, P. L. M., 36 ; 21 juillet 1876, Ministre des Finances, 726, etc.

(5) C. E. 10 juin 1910, P. L. M., 460.

(6) C. E. 18 mai 1917, Compagnie de l'Est, 406.

au droit des Compagnies sur leur domaine un véritable caractère de droit réel, droit réel de nature administrative comportant une certaine précarité envers l'Etat (1).

§ 3. — *Caractère de précarité des droits
de concessionnaires.*

Les concessions de chemins de fer constituant des droits sur le domaine public, la jouissance des Compagnies ne peut être que temporaire et précaire.

Elle n'a plus le caractère perpétuel qu'elle avait dans les toutes premières concessions, la durée de cette jouissance a été fixée à 99 ans sous le Second Empire pour les Grandes Compagnies de chemins de fer. On estime en général cette durée un peu longue et elle a été réduite pour les concessions d'intérêt local.

A l'expiration de la concession, les droits que la Compagnie avait sur le domaine concédé sont révoqués et ce domaine fait retour à l'Etat. Celui-ci reprend gratuitement tous les immeubles par nature ou par destination qui en faisaient partie, terrains, travaux et matériel ayant fait accession à l'ouvrage. Le concessionnaire ne reçoit aucune indemnité, ayant été rémunéré de ses débours par les péages qu'il a perçus pendant la concession.

Mais le matériel d'exploitation : locomotives, wagons, mobilier des gares, approvisionnements, ayant un caractère mobilier ne peut faire partie du domaine public, du moins dans la théorie tradition-

(1) Note de M Hauriou, sous l'arrêt du C. E. 24 mai 1906, S., 06, III, 75.

nelle de la domanalité publique qui n'était pas contestée lorsque s'est établi le régime des chemins de fer : il constitue donc un objet de propriété privée et reste dans le patrimoine de la Compagnie en fin de concession. L'article 36 du cahier des charges reconnaît simplement à l'Etat le droit d'exiger que la Compagnie lui remette son matériel moyennant un prix fixé par voie d'expertise ; par contre, la Compagnie peut lui en imposer la reprise aux mêmes conditions.

En dehors de la raison juridique qui justifie le sort différent des meubles et immeubles à l'expiration des concessions, il y a une raison pratique : en accordant aux Compagnies concessionnaires une indemnité en fin d'exploitation pour leur matériel d'exploitation, on a voulu les stimuler à développer ce matériel, à l'entretenir et à le renouveler jusqu'à la fin de leurs contrats. Comme ce stimulant n'existe pas pour l'entretien des ouvrages concédés, l'Etat s'est réservé, par l'article 36 du cahier des charges, le droit de saisir les revenus du chemin de fer pendant les cinq dernières années de la concession et de les employer à l'entretien des ouvrages.

En outre la concession de chemins de fer constituant un droit accordé à un particulier sur le domaine public ne peut avoir qu'un caractère précaire et l'Etat doit pouvoir le reprendre à toute époque. Mais comme elle constitue également une opération de crédit public, le concessionnaire ne peut être privé des avantages qui lui sont assurés par son contrat en contre-partie de la dépense qu'il a faite aux lieux et place du Trésor. Pour concilier ces deux nécessités juridiques contradictoires, les cahiers des charges des chemins de fer concédés ont organisé, pres-

que depuis l'origine, un régime de rachat qui est régi, pour les Grandes Compagnies, par l'article 37 de leurs cahiers.

Le droit de rachat réservé à l'Etat ne s'ouvre qu'au bout d'une période de 15 ans après le début de chaque concession : cette disposition est légitime, car l'Administration peut abandonner ses droits sur le domaine public pour une courte période et les permissions d'occupation temporaire à durée préfixe sont assez fréquentes. Pendant cette période, le droit du concessionnaire est assimilable à celui d'un locataire de droit privé, l'Administration ne peut donc reprendre sa concession qu'en employant la prérogative de l'expropriation, dont l'exercice devrait d'ailleurs être réglé par une loi spéciale, la loi de 1841 ne visant pas les droits de cette nature.

Après l'expiration de ce délai de 15 ans, l'Etat peut à toute époque reprendre le chemin de fer concédé en versant à la Compagnie concessionnaire une indemnité calculée d'après le produit moyen qu'elle en tire, c'est-à-dire d'après son bénéfice certain. D'après les dispositions de l'article 37 du cahier des charges, cette indemnité a la forme d'une annuité payable jusqu'à la date d'expiration de la concession, telle qu'elle était fixée au contrat, et égale au produit net moyen des 7 années ayant précédé le rachat, sous déduction des deux plus faibles et sans que cette annuité puisse être inférieure au produit de la dernière année.

Cette indemnité ne correspond qu'au droit de reprise du domaine public concédé, c'est-à-dire des immeubles constituant le chemin de fer. Pour les meubles, c'est-à-dire pour le matériel d'exploitation,

ils sont la propriété privée du concessionnaire : ils doivent donc être payés à leur valeur réelle déterminée par voie d'expertise comme dans le cas d'une expiration normale de la concession, de même leur acquisition par l'Etat peut être requise soit par lui, soit par son concessionnaire.

Cette indemnité complémentaire ainsi assurée à la Compagnie dépossédée se justifie par les mêmes raisons de droit et de fait qu'en cas d'expiration de son délai de jouissance. Elle peut toutefois être considérée comme faisant double emploi : puisque le matériel d'exploitation contribue à assurer le produit net, le mode de fixation de l'indemnité de rachat le fait ainsi payer à la fois en capital et en revenu. Mais son paiement en capital se justifie par le fait qu'il constitue une indemnité d'éviction et qu'il dédommage la Compagnie rachetée des chances d'augmentation de bénéfices que son contrat lui permettait d'espérer.

SECTION III

Les principes généraux du fonctionnement de la concession de chemins de fer.

Comme nous l'avons vu, les Compagnies concessionnaires sont essentiellement des sociétés commerciales et leur exploitation était considérée au XX^e siècle, non comme un service public, mais comme une industrie privée; par contre, leurs ouvrages ont toujours été des ouvrages publics et le service des chemins de fer a, de tout temps, présenté des caractères de service public. Pour concilier ces deux principes, d'une part, on a réservé aux Com-

pagnies, en règle générale, l'initiative de toutes les mesures à prendre pour construire et exploiter les lignes concédées, et d'autre part, on les a soumises à une véritable tutelle administrative de l'Etat, représenté par le Ministre des Travaux Publics : cette tutelle ne comportait, en principe, au XIX^e siècle, que des pouvoirs d'approbation et de contrôle, comme dans le régime classique de la concession de travaux publics, mais dans des cas assez nombreux, elle comportait en outre des droits d'initiative et une sorte de pouvoir de direction.

§ 1^{er} — *Les principes du fonctionnement de la concession de chemins de fer en matière de construction.*

La construction des chemins de fer est une opération de travaux publics; la concession des chemins de fer est donc à cet égard un marché de travaux publics présentant un caractère essentiellement contractuel. La matière de la construction est donc réglée dans ses détails par les cahiers des charges et l'ordonnance de 1846 ne comportait, à cet égard, que des dispositions sans grande importance.

Selon les règles qui ont toujours régi la concession de travaux publics, l'avant-projet des lignes concédées est seul l'œuvre de l'Administration. Le projet d'exécution est établi par la Compagnie concessionnaire, qui, d'après l'article 3 du cahier des charges des grands Réseaux, doit le soumettre à l'approbation du Ministre des Travaux Publics. Celui-ci peut y apporter telles modifications que de droit, mais les pouvoirs qui lui sont attribués ne sont que des pouvoirs de contrôle ayant pour but d'assurer l'observa-

tion des dispositions techniques énumérées au titre premier du cahier des charges. Le Ministre ne peut imposer au concessionnaire des obligations excédant les exigences de ce cahier (1), dans certains cas d'ailleurs, ce texte lui réserve des pouvoirs discrétionnaires, par exemple, pour la hauteur et le débouché des viaducs franchissant les voies navigables ou les dispositions à prendre à la traversée de concessions de mines.

Pour l'exécution des projets ainsi établis, l'article 27 du cahier des charges donne toute initiative aux Compagnies pour conduire les travaux avec les moyens et les agents de leur choix. L'Administration n'a qu'un droit de surveillance pour assurer l'exécution des dispositions du cahier et des projets approuvés.

Une fois la ligne achevée, il est procédé à sa réception et à sa mise en service dans les conditions de l'article 28 du cahier, puis la Compagnie a l'obligation d'en effectuer le bornage contradictoirement avec l'Administration pour déterminer les limites du domaine concédé.

Après la mise en service d'une ligne de chemins de fer, il est nécessaire de la modifier sans cesse pour l'adapter aux besoins de la circulation. L'initiative de ces modifications dites travaux complémentaires, est réservée en principe aux Compagnies; elles doivent soumettre leurs projets au Ministre qui peut refuser de les approuver (2), mais non les modifier.

(1) Cf. par exemple C. E. 13 juillet 1850, Compagnie de Strasbourg à Bâle, 687; 8 février 1878, P. L. M., 152; 16 mai 1890, Midi, 509; 22 janvier 1892, P. L. M., 44, etc.

(2) C. E. 23 mai 1890, P. L. M., p. 540.

Ce n'est que dans des cas exceptionnels que le Ministre des Travaux Publics a le droit d'obliger les Compagnies à effectuer des travaux complémentaires. Au XIX^e siècle, ce droit n'existait que dans trois cas. Deux résultaient du cahier des charges : l'article 6 permettait d'imposer aux Compagnies le doublement des lignes primitivement construites à une seule voie, lorsque l'insuffisance d'une seule voie, par suite du développement du trafic aurait été reconnue par l'Administration, qui avait ainsi des pouvoirs discrétionnaires ; l'article 9 autorisait l'Etat à ordonner l'augmentation du nombre de voies dans les gares et à leurs abords. Le troisième de ces cas, d'importance médiocre, résultait de l'article 4 de l'ordonnance du 15 novembre 1846 qui permettait d'imposer aux Compagnies la pose de contre-rails aux points où la sûreté publique le nécessitait.

Mais la jurisprudence a condamné les prétentions émises par l'Administration au XIX^e siècle, qui estimait tenir de l'article 9 du cahier des charges le droit d'imposer aux Compagnies l'ouverture de nouvelles stations : ce droit existe lors de l'approbation du projet de construction de la ligne, mais il est épuisé par le premier usage (1) et l'Etat n'a même pas le droit d'imposer aux Compagnies le changement de nom d'une station (2).

Ce trait de notre régime des chemins de fer a été critiqué par M. Colson, qui estime qu'il y aurait intérêt à accorder à l'Administration un droit très large de demander de nouveaux travaux, sauf à en indem-

(1) C. E. 28 juin 1878, Ministre des Travaux Publics, 683 ; 24 novembre 1882, Ministre des Travaux Publics, 938.

(2) C. E. 11 mars 1898, Nord, 224.

niser le concessionnaire: ces indemnités devraient être à la charge des localités quand les améliorations les intéressant, ce qui est le cas général (1). La pratique actuelle et l'usage très large qui est fait des surtaxes locales temporaires instituées par la loi du 26 octobre 1897 se trouvent ainsi théoriquement justifiées.

§ 2. — *Les principes de fonctionnement de la concession de chemins de fer en matière d'exploitation technique.*

L'exploitation technique des chemins de fer concerne d'une part la sécurité de la circulation, pour laquelle le droit de police de l'Administration n'a jamais été contesté, d'autre part, la régularité du service, c'est-à-dire un des aspects de service public qu'ont, dès l'origine, présenté les transports par voie ferrée. C'est donc une matière plus réglementaire que contractuelle et les cahiers des charges n'ont en effet jamais établi que peu de règles à cet égard, se référant dès l'origine aux règlements d'administration publique fixant les règles relatives à la sûreté et à l'usage des chemins de fer. Les dispositions relatives à l'exploitation technique résultaient essentiellement, au XIX^e siècle, de l'ordonnance du 15 novembre 1846, de son titre premier pour l'entretien de la voie, de son titre II pour les conditions auxquelles devait satisfaire le matériel roulant, de ses titres III et IV pour la composition et la circulation des convois. Les cahiers des charges des Grandes Compagnies ne comportent aucune limitation aux pouvoirs

(1) *Traité d'économie politique*, t. VI, p. 406.

de l'Administration, et les concessionnaires ayant accepté, par leurs articles 33 et 34, de se soumettre à ses règlements et à son contrôle, cette matière était primitivement purement réglementaire, avant les modifications qui furent apportées en quelques points de ce régime dans le dernier tiers du XIX^e siècle.

Toutefois ce sont toujours les Compagnies qui ont l'initiative des mesures à prendre et des règlements à établir pour l'exploitation technique, en particulier pour l'entretien des voies, pour les types du matériel, pour les horaires et pour la signalisation.

Les règlements et les mesures importantes ont toujours été soumis à l'approbation de l'Administration et, en cette matière, celle-ci n'a jamais eu qu'un simple droit d'autorisation ou de veto comme en matière de construction, elle a toujours pu modifier les propositions des Compagnies, du moins dans de nombreux cas. En particulier, l'article 35 de l'ordonnance de 1846 permettait au Ministre de prescrire la modification des types de signaux proposés par les Compagnies et l'article 43 lui donnait le même droit en matière d'horaires des trains.

En outre, l'ordonnance de 1846 donnait au Ministre, dans d'assez nombreux cas, des pouvoirs d'initiative et de décision : en particulier l'article 2 en matière d'entretien de la concession l'article 16 en matière d'entretien du matériel roulant, cependant propriété privée des Compagnies, l'article 4 en matière de régime des passages à niveau, l'article 24 en matière d'éclairage des trains, l'article 25 en matière de leur sens de mouvement sur les voies, les articles 27 et 29 en matière de vitesse des convois et des « marges »

devant les séparer, etc... En principe, le Ministre ne devait, et ne doit d'ailleurs encore, prendre de décision qu'après avoir entendu la Compagnie intéressée, mais dans certains cas, comme en matière d'éclairage des passages à niveau régi par l'article 6 de l'ordonnance de 1846, il pouvait se dispenser de la consulter ; en outre, l'article 69 lui permettait de statuer d'office, si la Compagnie ne répondait pas dans le délai prescrit.

Le Ministre des Travaux Publics a usé des pouvoirs réglementaires qui lui étaient accordés pour régler le travail des agents, surtout à partir de 1864, date à laquelle il limite à 12 heures la durée du travail journalier des aiguilleurs. En ce qui concerne le personnel des Compagnies, le décret du 27 mars 1852 lui a donné le pouvoir de requérir la révocation des agents du service actif : ce décret à but politique constituait un détournement de pouvoirs très net, il est vrai qu'il constituait également un acte de gouvernement, dans la théorie qui prédominait à cette époque.

Le Ministre des Travaux Publics a donc toujours disposé de pouvoirs très étendus en matière d'exploitation technique, mais, comme il a été exposé plus haut, ces pouvoirs manquaient de sanctions.

§ 3. — *Les principes du fonctionnement de la concession de chemins de fer en matière d'exploitation commerciale.*

L'exploitation commerciale des chemins de fer présente un caractère composite et offre des aspects très contradictoires.

Comme mode de gestion d'un service public, elle doit être rigide, et l'égalité des usagers est un des principes essentiels de notre régime des chemins de fer. Comme exercice d'une entreprise industrielle très complexe, elle doit être souple de façon à se plier aux conditions économiques et à permettre les combinaisons ingénieuses, décrites en particulier par M. Bloch (1), qui sont un des honneurs de nos Compagnies de chemins de fer.

Les tarifs constituent une taxe sur les usagers, et les pouvoirs publics ne peuvent abandonner la haute main en cette matière. Ils constituent également la contre-partie, la rémunération d'une opération de crédit public, et les droits du prêteur doivent être respectés.

La matière est donc à la fois réglementaire et contractuelle; elle est régie à la fois par le titre V de l'ordonnance de 1846 et par le titre IV des cahiers des charges des Grandes Compagnies dont les textes s'entrecroisent et se complètent.

Pour donner satisfaction aux conditions juridiques et économiques contradictoires qui dominent la matière des tarifs, le régime français de la concession de chemins de fer donne l'initiative des modifications de tarifs aux Compagnies, mais soumet leurs propositions à l'homologation du Ministre des Travaux Publics: il faut, en effet, une décision administrative pour rendre exécutoire vis-à-vis du public ces tarifs, qui présentent un caractère fiscal, et cela même si le tarif proposé est celui qui était prévu au cahier des charges (2).

(1) *Questions de chemins de fer, études commerciales.*

(2) C. E. 22 décembre 1905, Tramways de Bordeaux, 996.

Le droit d'homologation du Ministre lui donne le droit d'approuver ou de repousser discrétionnairement les propositions des Compagnies, mais il ne peut les modifier par voie d'autorité. Les termes de l'article 49 de l'ordonnance de 1846 semblaient lui donner ce droit, mais ce serait méconnaître à la fois les droits contractuels des Compagnies vis-à-vis de l'Etat, en tant que ses bailleurs de fonds, et le caractère industriel des chemins de fer, qui exige que l'initiative des modifications de tarifs soit dans les mains des Sociétés qui jouent le rôle d'entrepreneur au sens économique du mot.

Tels étaient les principes traditionnels du régime de l'exploitation commerciale, qui sont restées inchangés jusqu'en 1921. Cependant dans quelques cas, les cahiers des charges donnent au Ministre des pouvoirs plus étendus.

C'est ainsi que l'article 42 du cahier des charges-type des grandes Compagnies lui donnait le droit de requérir la réduction du tarif des céréales 0 fr. 07 par tonne kilométrique, si le prix de l'hectolitre de blé dépassait 20 francs sur un marché régulateur déterminé pour chaque réseau. Il y avait là une des dernières manifestations du vieux système pourvoyeur, et cette disposition a d'ailleurs disparu avec ce régime, lorsque la loi du 15 juin 1861, abrogeant la loi du 4 juillet 1821 sur l'exportation des céréales, a supprimé les marchés régulateurs.

C'est ainsi également que les articles 46, 47 et 51 du cahier des charges donnant au Ministre le droit de fixer, sur la proposition des Compagnies, les prix de transport des masses indivisibles et des objets précieux de petit volume, ou nécessitant des précau-

tions spéciales. L'article 52 lui reconnaît les mêmes attributions pour les services de factage et de camionnage que les Compagnies doivent organiser pour la remise au domicile des destinataires des marchandises qui leur sont confiées.

Le principe général de l'initiative des Compagnies, en matière d'exploitation commerciale sauf le droit de veto de l'Administration à leurs propositions, a ainsi de tout temps comporté des exceptions.

SECTION IV. — Le renforcement des éléments contractuels du régime de la concession de chemins de fer dans la seconde moitié du XIX^e siècle.

§ 1^{er}. — *Les éléments de l'évolution du régime des chemins de fer dans la seconde moitié du XIX^e siècle.*

Les bases du régime de la concession de chemins de fer établies par la loi du 15 juillet 1845, l'ordonnance du 15 novembre 1846 et le cahier des charges accepté par les Compagnies de 1857 à 1859 varièrent peu au cours du XIX^e siècle, et dans un sens restrictif des droits de police de l'Etat, développant ainsi le caractère contractuel du régime.

La notion classique de la concession de travaux publics conduisait en effet à limiter les pouvoirs de police de l'Administration et, pour beaucoup d'esprits, les dispositions de l'ordonnance de 1846 n'étaient devenues légitimes que depuis qu'elles avaient été acceptées par les Compagnies dans leurs nouveaux cahiers des charges.

D'autre part, l'aversion pour les idées socialistes consécutive à la Révolution de 1848 et le triomphe

des doctrines économiques libérales, qui, atteignant leur apogée vers 1860, gardèrent une prédominance presque absolue, sauf en matière douanière, jusqu'aux dernières années du siècle, faisaient regarder comme néfaste toute ingérence de l'Etat en matière d'exploitation des chemins de fer.

Aussi le législateur et l'Administration se montrèrent-ils plus timides en cette matière qu'ils ne l'avaient été sous le régime de Juillet et ils refusèrent à développer par voie législative ou contractuelle les attributions de l'autorité concédante.

D'ailleurs le problème capital qui se posait en matière de chemins de fer entre 1857 et 1883, c'était bien moins d'aménager l'exploitation des lignes existantes dans l'intérêt du public que de développer le réseau national : c'était l'aspect travaux publics de la question, l'aspect contractuel du régime qui occupait les esprits.

L'Etat avait plus besoin des Compagnies qu'elles n'avaient besoin de lui. Elles tenaient de leurs concessions acquises avant 1860 toutes les lignes jugées susceptibles d'un rendement financier et il fallait leur faire accepter des lignes aussi coûteuses et moins productives, souvent susceptibles de constituer une charge pour leurs concessionnaires. Il était donc impossible d'obtenir des Compagnies la construction de ces nouveaux chemins de fer en leur imposant d'autres charges. Il fallait au contraire leur donner des avantages, avantages financiers en général, mais parfois avantages d'ordre juridique, constitués par une limitation des pouvoirs de l'Administration.

L'Etat chercha bien à se dégager des grandes Compagnies. A partir de 1860, il entreprit quelques lignes

en régie, puis les concéda à de nouvelles Sociétés, qui en construisirent un assez grand nombre d'autres. Mais ces petites concessions, qui étaient souvent dans les mains de spéculateurs, n'étaient pas viables et elles tombèrent en déconfiture vers 1875. Au problème du développement du réseau national vint s'ajouter le problème de l'exploitation de ces lignes abandonnées par leurs concessionnaires défaillants.

A cette époque, la période de prospérité, qui suivit le paiement de l'indemnité de guerre à l'Allemagne et la libération du territoire, assurèrent à l'Etat des excédents budgétaires importants. A la condition d'abandonner l'amortissement de la dette, il pouvait donc entreprendre une politique active en matière de travaux publics et de chemins de fer. Les Chambres repoussèrent donc les conventions passées avec les Grandes Compagnies qui ne leur parurent pas assez avantageuses pour l'Etat; elles organisèrent une régie provisoire pour poursuivre la construction et l'exploitation de ces petites lignes et telle est l'origine de notre Réseau d'Etat. En même temps, une violente campagne était menée dans le pays contre les Compagnies de chemins de fer, auxquelles on reprochait particulièrement la politique qu'elles suivirent en matière de tarifs; comme en 1848, on agita de vastes projets de rachat, soit pour organiser l'exploitation des voies ferrées en régie directe, soit pour établir un régime de Compagnies fermières. Enfin, le Parlement vota un vaste programme de travaux publics, le programme Freycinet, comportant en particulier la construction de nombreuses lignes de chemins de fer dont on entreprit l'exécution en régie.

Mais cette poussée étatiste eut peu de durée. La

période de prospérité financière prit fin avec la crise économique de 1882 : aux excédents budgétaires succédèrent des déficits, tandis que le crédit de l'Etat compromis rendait très difficiles les émissions nécessaires à l'exécution des lignes projetées. Les Compagnies de chemins de fer, au contraire, avaient conservé leur crédit intact grâce à leur gestion prudente et elles étaient en mesure de prêter à l'Etat leur concours financier pour l'exécution du programme Freycinet et de reprendre les petites lignes éparpillées sur tout le territoire que l'Etat gérât provisoirement avec de grandes pertes. Mais les pouvoirs publics n'étaient plus en mesure de faire accepter aux Compagnies une extension des droits de l'Administration, comme on l'avait espéré dans les années précédentes, bien au contraire, il fallut accepter une certaine limitation des droits existants.

§ 2. — *Les principales modifications de la concession de chemins de fer dans la seconde moitié du XIX^e siècle.*

Ni le législateur, ni le pouvoir exécutif n'intervinrent, comme nous l'avons vu, pour imposer aux Compagnies de nouvelles obligations. La seule modification du régime de la concession par voie unilatérale fut la loi Montgolfier du 23 mars 1874 qui amenda le régime du rachat dans un sens favorable aux concessionnaires de chemins de fer : d'après cette loi en de rachat, les Compagnies peuvent demander que les lignes dont la concession remonte à moins de 15 ans soient évaluées d'après leur coût de premier établissement et non d'après leur produit net, or, on sait

que les lignes de chemins de fer ne deviennent productives que quelques années après leur ouverture à l'exploitation.

Les dispositions de cette loi étaient quelque peu obscures, en particulier en ce qui concerne le point de départ du délai de 15 ans. Dans les conventions de 1883, qui eurent pour objet la concession aux Grandes Compagnies des lignes du programme Freycinet et de celles des anciennes petites Compagnies défaillantes, les Compagnies firent préciser que le délai de la loi Montgolfier doit courir de la mise en exploitation de la ligne. En outre, elles obtinrent, qu'en cas de rachat, aux deux indemnités prévues par le cahier des charges s'ajoute le remboursement des travaux complémentaires exécutés depuis moins de 15 ans, au prix de construction sous déduction de 1/15 par année écoulée depuis l'expiration de l'exercice dans lequel ont été terminés les travaux. Le rachat devenait ainsi plus onéreux pour l'Etat, ce qui constituait un renforcement de la situation des Compagnies.

D'autre part, dans les conventions passées entre l'Etat et les Compagnies, de 1863 à 1883, pour la concession de lignes nouvelles, les Compagnies obtinrent la limitation, par voie contractuelle, de certains des droits de l'Administration.

On a vu que l'article 6 du cahier des charges permettait à l'Etat de requérir le doublement des lignes à voie unique, quand on aurait constaté « l'insuffisance d'une seule voie par suite du développement du trafic ». Aucun criterium n'était fixé pour déterminer cette insuffisance et l'Administration avait un pouvoir discrétionnaire. Aussi lorsqu'après 1870, on

imposa aux Compagnies de l'Est et du Nord de nombreux doubléments de voies pour des raisons stratégiques, ces Compagnies obtinrent, dans les conventions de 1875, que lorsque l'Etat exigerait le doublement d'une ligne à voie unique, l'intérêt et l'amortissement de la dépense serait à sa charge tant que le produit net de la ligne n'excéderait pas 35.000 francs par kilomètre. Ces dispositions furent étendues aux autres Compagnies par les conventions de 1878 et de 1883.

Par ces conventions de 1883, les concessionnaires obtinrent, en outre, du moins pour les lignes qui leur furent alors concédées, une limitation aux pouvoirs que l'Administration tenait de l'article 43 de l'ordonnance de 1846 et qui lui permettait de modifier les horaires. Elle ne peut plus exiger sur ces lignes qu'un train dans chaque sens par 3.000 francs de recette kilométrique annuelle, avec un minimum de trois trains dans chaque sens, d'autre part, elle ne peut y imposer de service de nuit tant que la recette n'atteint pas 15.000 francs par kilomètre. Il y a là une limitation contractuelle des droits de police de l'Administration.

Par contre, en matière de tarifs, les Compagnies durent accepter une certaine extension des pouvoirs de l'Etat. Dans les conventions de 1863, elles avaient accepté la création d'une quatrième classe de marchandises, à tarif inférieur à ceux qui étaient prévus aux trois classes du cahier des charges. Mais ce résultat fut jugé insuffisant et l'un des leitmotivs de la campagne étatiste, qui se poursuivit de 1875 à 1880, fut l'avantage qu'il y aurait à ce que l'Etat eut la maîtrise des tarifs, c'est-à-dire le droit d'en

imposer aux Compagnies la réduction. Malgré l'échec général de cette campagne, les conventions de 1883, d'une part, de réduire leurs tarifs de voyageurs en cas de suppression de la surtaxe sur les impôts de grande vitesse, établie par la loi du 16 septembre 1871; d'autre part, « de se mettre à la disposition de l'Administration pour modifier toute combinaison de prix dont l'effet pourrait être d'altérer les conditions économiques résultant de notre régime douanier, sous la seule réserve que les marchandises qu'ils visent ne soient pas importées en France à plus bas prix par d'autres voies de transport ». L'Etat obtenait ainsi une certaine « maîtrise » sur les tarifs d'importation dont le principe n'a jamais été compris par l'opinion et qui avaient été fort attaqués, d'ailleurs injustement, à la suite du renouveau des tendances protectionnistes qui se produisit en France après la guerre de 1870 par réaction contre les traités de commerce de 1860.

CHAPITRE III

L'évolution du régime financier de la concession de chemins de fer au XIX^e siècle

SECTION I.

L'Association financière de l'Etat et des Compagnies en matière de construction.

§ 1^{er}. — Les origines et le régime de la subvention en travaux.

Bien que le régime de la concession de travaux publics ait de tout temps comporté, du moins dans de nombreux cas, une participation de l'Administration concédante, aux dépenses de construction, les premières concessions de chemins de fer furent accordées sans aucun concours financier de l'Etat aux Compagnies. Il s'agissait, en effet, de lignes assez courtes dont les dépenses ne semblaient pas devoir être très considérables. Mais ces dépenses dépassèrent fortement les prévisions et les concessionnaires se trouvèrent, dans bien des cas, fort embarrassés pour remplir les obligations qu'ils avaient assumés. L'Etat vint donc à leur secours, comme nous l'avons vu, en leur attribuant tout d'abord des prêts à un intérêt inférieur au taux courant : le principal avantage que les Compagnies trouvèrent de ces prêts fut

qu'ils les dispensèrent de faire appel aux capitaux privés à une époque où les mécomptes rencontrés dans les premières concessions et la crise économique de 1838 décourageaient le public.

Mais ce mode de concours ne pouvait que permettre aux Compagnies de surmonter une crise passagère et pour les lignes plus coûteuses que les premières concessions, il fallut recourir à un autre régime, de caractère définitif.

Après quelques subventions à fonds perdus accordés de ci de là à divers concessionnaires, les pouvoirs publics adoptèrent, pour la construction des grandes artères du réseau national, une combinaison financière d'ordre général, celle qui résulte de la loi du 11 juin 1842. Cette loi, qui, dans son principe, était destinée à donner naissance à un régime des Compagnies fermières, constitua, comme il a été indiqué, un régime de concession avec subventions de l'Etat.

Dans les premières années qui suivirent 1842, cette subvention prit en général la forme d'une subvention en travaux. L'autorité concédante se chargeait, conformément aux termes de la loi du 11 juin 1842, d'exécuter une partie du chemin de fer : acquisitions de terrains, terrassements, ouvrages d'art, bâtiments des maisons de garde et des stations. Il remettait ensuite ces travaux aux concessionnaires qui se chargeaient de poser sur l'infrastructure ainsi établie la superstructure, c'est-à-dire le ballast, les traverses, les rails et les appareils de voie. Cette superstructure constituait un travail public et faisait accession au domaine public, contrairement à la conception du législateur de 1842.

Ce système se maintint très longtemps, jusques et

y compris les conventions de 1883, pour les Compagnies d'Orléans et du Midi, qui le considéraient comme avantageux pour les deux parties. La répartition des travaux entre le concessionnaire et l'Etat varia d'ailleurs quelque peu : après 1850, les bâtiments des gares furent distraits de l'infrastructure et rattachés à la superstructure et aux travaux à la charge des Compagnies (1).

Au système de la subvention en travaux, tel qu'il a résulté de la loi de 1842, il faut rattacher d'assez nombreux cas dans lesquels l'Etat commença à exécuter lui-même les travaux de certaines lignes et les poussa parfois jusqu'à leur achèvement et à leur mise en exploitation, puis les remit à des concessionnaires. Il ne s'est jamais agi là d'un régime de principe, mais d'une situation de fait résultant des circonstances : l'Etat, n'ayant pu trouver immédiatement de concessionnaires, avait entrepris les travaux pour ne pas les retarder, puis avait trouvé une Compagnie disposée à les accepter. Cette situation se présenta pour la première fois en 1844 pour la ligne de Montpellier à Nîmes qui fut d'ailleurs, non pas concédée, mais affermée pour douze ans (2). Elle se produisit très fréquemment entre 1860 et 1883 et c'est ainsi que les conventions de 1883 concédèrent aux grandes Compagnies de nombreuses lignes achevées et abandonnées par leurs concessionnaires primitifs et certaines voies ferrées, comprises au programme Freycinet, dont l'Etat avait commencé l'exécution.

(1) PICARD, *Traité des Chemins de fer*, t. II, p. 234, sq.

(2) PICARD, *Traité des Chemins de fer*, t. II, p. 246.

§ 2. — *Le régime de la subvention en argent de la loi de 1842 à la convention de 1883.*

Mais, bien que le système de la subvention en travaux ait gardé une certaine importance pendant tout le XIX^e siècle, il ne constitua pas le régime normal du concours de l'Etat à la construction des chemins de fer concédés.

La plupart des Compagnies jugèrent, en effet, préférable, pour des raisons techniques, de mettre dans les mêmes mains l'exécution de l'infrastructure et celle de la superstructure. D'autre part, un régime dans lequel l'Etat effectuait lui-même une partie des travaux était quelque peu contraire à la notion de la concession et, forçant l'Administration à conduire elle-même les chantiers, la privait ainsi d'un des avantages que présente pour elle ce mode d'exécution des travaux publics.

Aussi, dès les débuts de l'application de la loi de 1842, substitua-t-on fréquemment des subventions en argent aux subventions en travaux, ces subventions étant en principe égales aux dépenses d'infrastructure.

Après 1850, la subvention en argent se développa et tendit de plus en plus à devenir le régime normal. Le chiffre des subventions variait de concession à concession : il représentait tantôt le montant de l'évaluation des travaux d'infrastructure, tantôt la moitié de cette évaluation, tantôt des chiffres différents ; mais on retenait de la loi de 1842 que l'Etat doit participer largement à la construction des chemins de fer concédés. Les subventions avaient toujours un

caractère forfaitaire et les Compagnies avaient tout l'aléa des dépassements sur les estimations (1).

Pour le mode de paiement, on adopta tout d'abord le paiement en capital. Mais les succès obtenus par les Compagnies dans l'exploitation de leurs réseaux améliorèrent leur crédit et la garantie d'intérêts qui leur fut accordée assimila ce crédit à celui de l'Etat. Les pouvoirs publics, désirant ménager leur trésorerie toujours embarrassée, en raison de la mauvaise politique financière que pratiquèrent tous nos régimes politiques, profitèrent de cette situation pour demander aux Compagnies de faire l'avance de la part de la dépense à la charge de l'Etat en acceptant un paiement en annuités au lieu d'un paiement en capital. Ce système fut appliqué pour la première fois pour les lignes concédées à la Compagnie de l'Est par la convention du 1^{er} mai 1863 et il fut généralisé par les conventions de 1875 (2). Les Compagnies de chemins de fer devinrent ainsi de plus en plus les banquiers de l'Etat et l'association financière du concédant et des concessionnaires en matière de construction devint de plus en plus étroite.

§ 3. — *Le régime de la subvention de l'Etat et les conventions de 1883.*

Comme les conventions de 1883 avaient pour objet la construction de lignes qui ne semblaient pas susceptibles de rémunérer leur capital d'établissement, l'Etat dut accorder aux Compagnies, pour les concessions qui leur furent alors faites, une partici-

(1) PICARD, *Traité*, t. II, p. 257.

(2) PICARD, *Traité des Chemins de fer*, t. II, p. 261.

pation beaucoup plus grande que celle qu'il leur avait jamais consentie.

Au lieu de se borner à leur allouer une subvention forfaitaire ou à exécuter une partie des travaux en leur laissant l'aléa du surplus, l'Etat, qu'il exécutât lui-même les travaux d'infrastructure ou qu'il laissât ce soin à ces concessionnaires, dut prendre à sa charge la totalité de la dépense de construction des lignes, sous déduction d'une participation forfaitaire des Compagnies. C'était adopter, pour la répartition de la dépense, le principe diamétralement opposé à celui qui avait toujours prévalu en matière de concession de travaux publics.

La participation des concessionnaires était en général fixé à 25.000 francs par kilomètre de voies principales et elle s'appliquait aux travaux de superstructure, par une réminiscence du système de la loi du 11 juin 1842, dont les principes, plus ou moins modifiés, n'avaient jamais cessé de dominer les rapports financiers de l'Etat et des Compagnies en matière de construction. Par exception, la participation de la Compagnie du Nord était fixée à 90 millions pour l'ensemble des concessions qui lui furent accordées et cette somme forfaitaire s'appliquait aussi bien aux travaux d'infrastructure qu'aux travaux de superstructure (1). De même, la Compagnie d'Orléans, — mais ce système ne s'appliquait pour elle que pour la ligne de Limoges à Montauban et non aux autres concessions de 1883 — devait contribuer à la construction de cette ligne pour un for-

(1) Convention du 5 juin 1883 entre l'Etat et la Compagnie du Nord, art. 6 et 9.

fait de 40 millions, applicable à l'ensemble des travaux (1).

L'Etat continuait d'ailleurs à demander aux Compagnies de lui avancer les sommes qu'il prenait ainsi à sa charge et à faire de ses concessionnaires ses banquiers pour la part des dépenses qui lui incombaient dans la construction des chemins de fer : il n'en avait d'ailleurs jamais eu tant besoin, la médiocre situation de son crédit, qui l'empêchait d'exécuter le programme Freycinet, ayant été le principal mobile qui l'avait poussé à signer les conventions de 1883. Les Compagnies payèrent donc la totalité des travaux de ces lignes, même de ceux d'infrastructure, qui furent exécutés par l'Administration sur les Réseaux du Midi et d'Orléans, et l'Etat s'engagea à les rembourser des dépenses à sa charge par des annuités qui s'échelonnent jusqu'à l'expiration des concessions et qui sont calculées d'après les taux réels des obligations émises pour l'exécution de ces travaux.

Avec ce mode de participation du Trésor, l'aléa de la construction passait du concédant au concessionnaire. Toutefois, les projets continuèrent à être établis par les Compagnies ; on leur laissait la charge de leurs erreurs d'estimation, et les conventions de 1883 décidaient que les dépenses à rembourser par l'Etat ne pouvaient excéder les maxima fixés d'un commun accord lors de l'approbation des projets, à moins que ces dépassements ne résultassent de la force majeure, des acquisitions de terrains ou de travaux comportant

(1) Convention du 28 juin 1883 entre l'Etat et la Compagnie d'Orléans, art. 8.

une forte part d'imprévu : les aléas résultant d'une faute caractérisée dans les évaluations restaient seuls ainsi à la charge des Compagnies.

Pour terminer l'esquisse du régime de la participation de l'Etat aux dépenses de construction, il faut indiquer que cette participation ne s'est jamais appliquée, ni après, ni avant 1883, aux travaux complémentaires qu'il est nécessaire d'effectuer après la mise en exploitation de la ligne. Ces travaux résultent, en effet, en principe, de la libre initiative du concessionnaire et à ce principe il n'y avait pour ainsi dire pas d'exceptions avant la révision de l'ordonnance de 1846 : les Compagnies pouvaient donc n'exécuter ces travaux que si les avantages qui devaient en résulter étaient supérieurs à leur coût de construction, c'est-à-dire s'ils présentaient un caractère de rentabilité, autrement elles n'avaient qu'à s'abstenir. L'Etat n'imposant pas ces travaux n'avait pas à participer à leurs dépenses.

La question a toutefois été controversée en matière de subvention en travaux sous le régime de la loi de 1842. Aucoc (1) estimait que la promesse de l'Etat d'exécuter l'infrastructure s'appliquait non seulement aux travaux nécessaires lors de l'établissement de la ligne, mais encore à ceux qu'il pouvait ultérieurement devenir utile d'y ajouter. Cette opinion n'a pas prévalu dans la pratique, mais Picard, qui la combattait, était d'avis que l'obligation de l'Etat s'étendait à l'infrastructure de la seconde voie, si une ligne était concédée à voie unique et s'il devenait nécessaire ultérieurement de la doubler, cet auteur estimait, en

(1) *Conférences*, t. III, p. 638.

effet, que tout chemin de fer doit normalement être à deux voies (1).

SECTION II

L'Association financière de l'Etat et des Compagnies en matière d'exploitation : Le régime de la garantie d'intérêts et du partage des bénéfices.

§ 1^{er}. — *Les origines de la garantie d'intérêts en matière de chemins de fer.*

La participation de l'Etat dans les dépenses de construction des chemins de fer permit aux Compagnies de réduire le capital qu'elles doivent engager dans leurs concessions et limite ainsi les risques de perte de ce capital puisqu'il suffit d'un revenu moindre pour le rémunérer et l'amortir.

Mais cette participation ne suffisait pas pour attirer les capitaux dans les entreprises de chemins de fer et permettre la construction du réseau. Le public français, assez timide dans ses placements nationaux, a en effet tendance à préférer les valeurs à revenu fixe aux valeurs industrielles. La productivité de l'industrie des chemins de fer ne lui semblait pas, surtout dans les débuts, assez certaine pour l'amener à y investir les sommes énormes qu'exige l'établissement des voies ferrées. Ce n'était pas là d'ailleurs une impression absolument injustifiée et il n'est pas contestable que les conditions de l'exploitation des chemins de fer sont moins bonnes chez nous que dans d'autres pays : le charbon y est cher, la configuration géographique nécessite des lignes plus longues que

(1) PICARD, *Traité des Chemins de fer*, t. II, p. 244.

dans les pays à structure ramassée comme l'Angleterre, les valonnements fréquents et les nombreux cours d'eau exigent plus d'ouvrages d'art et de rampes que dans les vastes plaines de l'Allemagne du Nord, les régions agricoles, au trafic peu abondant et peu régulier, prédominant sur les régions industrielles qui seules, en Europe, peuvent donner des recettes importantes à des voies ferrées.

Il ne fallait donc pas compter vaincre par des primes et de gros intérêts le peu d'attrait qu'éprouvait l'épargne pour les placements de chemins de fer. Cette situation aurait empêché les Compagnies de réunir les énormes capitaux qui leur étaient nécessaires et aurait rendu impossible la construction du réseau ferré sous le régime de la concession, si l'Etat n'avait accordé à ses concessionnaires une garantie d'intérêts, donnant à leurs titres la solidité de la rente française et permettant à la petite épargne de s'investir en toute sûreté dans les placements de chemins de fer.

La garantie ainsi attribuée aux Compagnies leur assure, en effet, la possibilité, en toutes circonstances, d'effectuer le service de leurs titres, car si les recettes du trafic sont inférieures aux dépenses d'exploitation augmentées des charges du capital, l'Etat leur verse le montant de la différence. Comme on pouvait espérer, comme on l'espéra en fait, pendant le XIX^e siècle, que le développement de la richesse publique et l'augmentation du trafic améliorerait la situation financière des Compagnies, on pouvait se contenter d'effectuer le versement de la garantie d'intérêts non à fonds perdus, mais à titre d'avances recouvrables : les bénéfices que les concessionnaires réaliseraient au bout d'un certain temps pouvant légitimement être

employés à dédommager l'Etat de l'aide qu'il devait leur apporter dans les premières années. Le régime devait ainsi être peu coûteux.

Ce n'est pas à dire que la garantie d'intérêts ne puisse présenter de graves inconvénients. En effet, d'une part elle entraîne pour l'Etat un engagement sans limites; d'autre part, son principe est en contradiction avec la notion de concession, car elle supprime l'aléa des pertes, et, si elle est faite sous forme d'avances, elle limite l'aléa des gains. Si le système est mal réglé, il sera donc très onéreux pour le Trésor et, ce qui est bien plus grave, il faussera le régime de l'exploitation des chemins de fer. Si le concessionnaire n'a aucune chance de voir ses recettes dépasser le revenu garanti ou même s'il ne peut compter qu'elles le dépasseront dans une mesure suffisante pour lui permettre de rembourser les avances qui auront été faites dans les mauvaises années, il n'a pas l'espoir d'augmenter ses bénéfices et il est assuré de ne pas faire de pertes. Les dividendes se fixeront à un niveau constant et le concessionnaire ne sera pas intéressé à l'exploitation de son réseau. La concession aboutira ainsi à un régime de « régie désintéressée » réunissant les inconvénients de l'exploitation par l'Administration et ceux de l'exploitation par des concessionnaires (1).

Aussi le régime de la garantie d'intérêts ne fut-il accepté qu'avec une certaine répugnance et ne fut-il appliqué qu'assez tardivement en matière de chemins de fer. Bien que ce système eut été préconisé par des

(1) M. COLSON, *La garantie d'intérêts et son application en France à l'exécution des travaux publics*, p. 10; Cf. *Traité d'économie politique*, t. VI, p. 430, sq.

orateurs comme Berryer, la première garantie ne fut accordée à la ligne de Paris à Orléans qu'en 1840 (1) et elle resta isolée jusqu'en 1849. Cette garantie, qui n'était accordée que pour 47 ans alors que la concession avait une durée de 99 ans, portait sur le capital de la Société concessionnaire, soit 40 millions, auquel l'Etat assurait une annuité de 5 p. c., 4 p. c. pour l'intérêt, 1 p. c. pour l'amortissement.

Mais lorsque le Second Empire réorganisa le régime de la concession de chemins de fer et entendit s'en servir pour donner une vive impulsion à la construction des voies ferrées, il employa très largement le système de la garantie d'intérêts pour renforcer le crédit des Compagnies de chemins de fer. Une garantie avait été accordée dès 1849 à la Compagnie de Marseille à Avignon, le Second Empire étendit ce régime à un certain nombre d'autres Compagnies, soit pour tout leur réseau, soit en général pour certaines de leurs lignes. Les garanties ainsi attribuées portaient parfois sur les seuls emprunts que la Compagnie intéressée avait été autorisée à contracter, parfois sur la totalité des dépenses de construction dans les limites d'un maximum; le taux variait de 3 à 5 p. c. du capital et ne comprenait tantôt que l'intérêt seul, tantôt également l'amortissement; la durée de la garantie était toujours inférieure à celle de la concession, elle était en général de 50 ans (2).

Mais il ne s'agissait là que d'applications sporadiques du système, laissant de côté un très grand nombre de Compagnies, auxquelles leurs concessions fort productives assuraient une situation financière assez

(1) PICARD, *Traité des Chemins de fer*, t. II, p. 270.

(2) PICARD, *Traité des Chemins de fer*, t. II, p. 272.

prospère pour que l'appui du crédit de l'Etat ne leur fut pas nécessaire. La garantie d'intérêts ne se généralisa et ne devint un élément essentiel de notre régime de chemins de fer qu'avec les conventions de 1859.

§ 2. — *Les avances de garantie sous le régime des conventions de 1859.*

Les conventions de 1859, comme presque toutes celles qui ont modifié le régime des chemins de fer, résultent d'une crise qui ne permettait pas de maintenir le régime antérieur.

Les Compagnies de chemins de fer traversèrent une période très prospère dans les premières années du Second Empire; elles profitèrent largement de l'essor économique entraîné par le rétablissement de l'ordre après la crise de 1848, car elles n'avaient alors que des lignes à très gros trafic. Mais pour développer le réseau national, les pouvoirs publics furent amenés à leur faire accepter des concessions moins productives. Le public s'inquiéta des charges qu'elles avaient ainsi assumées et, la crise économique de 1857 étant survenue sur ces entrefaites, il devint très difficile aux Compagnies de se procurer les capitaux nécessaires à la construction des lignes qu'elles venaient ainsi d'accepter.

Le Second Empire se voyait ainsi placé dans la situation où s'était trouvée la Monarchie de Juillet, en 1839 et en 1847 : une crise avait atteint le crédit des Compagnies et les mettait hors d'état de poursuivre l'exécution des lignes qui leur avaient été concédées, l'Etat ne pouvait en laisser différer la construction et

il ne voulait pas l'exécuter en régie. Il ne restait qu'une solution, rétablir le crédit des Compagnies en leur accordant l'appui financier de l'Etat qu'en droit elles n'eussent pas été fondées à demander. Mais au lieu de se tourner, comme en 1839-1840 et en 1847, vers un régime de prêts et de subventions, qui aurait été insuffisant, puisque c'était moins la dépense de construction que la productivité future des lignes qui inquiétait le public, le Directeur des Ponts et Chaussées, de Franqueville, s'orienta vers une généralisation du système de la garantie d'intérêts.

Les dispositions de ces conventions, qui ont été magistralement exposées par Aucoc (1), sont très compliquées. Elles ne constituent pas, en effet, une construction systématique basée sur des conditions de principe, mais la solution d'un problème posé par des circonstances de fait auxquelles il fallait remédier.

Les réseaux des Compagnies, tels qu'ils existaient alors, pouvaient être divisés en deux parties : les anciennes concessions, lignes très productives que le public estimait pouvoir rémunérer leurs capitaux en toute circonstance, et les nouvelles concessions considérées comme incapables d'assurer le service des obligations émises pour leur construction. Il fallait ainsi d'une part empêcher la dépréciation des titres investis dans les anciennes concessions, et pour cela éviter que les nouvelles concessions ne vinssent peser sur elles. Il fallait d'autre part prendre des dispositions pour que les Compagnies pussent trouver les capitaux nécessaires à la construction de leurs nouvelles lignes et pour qu'elles fussent toujours en état de les rému-

(1) *Conférences*, t. III, pp. 266-268 et pp. 486-580.

nérer. Pour résoudre ce problème, on divisa les concessions de chaque Compagnie en deux catégories : l'ancien réseau et le nouveau réseau, ayant chacune leur statut financier distinct, mais gardant néanmoins entre elles une certaine solidarité pécuniaire, puisqu'elles faisaient partie d'un même organisme de transports, géré par la même Société et présentant une unité absolue au point de vue de son exploitation technique et commerciale.

L'ancien réseau comprenait les lignes concédées avant 1857 pour la plupart des Compagnies, avant 1853 pour la Compagnie de l'Est. Il était exploité aux risques et périls des concessionnaires et même, sauf la Compagnie du Midi pour certains chemins de fer des Pyrénées, les Compagnies abandonnaient la garantie d'intérêts qui pouvait avoir été attribuée à certaines lignes de l'ancien réseau. Le produit net de l'exploitation de ce réseau, qui faisait l'objet d'un compte distinct de celle du nouveau réseau, était affecté, par préférence, au service du capital de l'ancien Réseau et à contribuer, pour une annuité de 1.10 p. c., à celui du nouveau Réseau. L'ensemble de ces charges constituait le revenu réservé; ce revenu était ramené à un chiffre kilométrique qui apparaissait seul dans les conventions. L'excédent du produit net de l'ancien Réseau sur le revenu réservé était déversé sur le nouveau Réseau pour faire face à ses déficits éventuels et ce n'était que le surplus de cet excédent dont les actionnaires pouvaient disposer.

Le nouveau Réseau comprenait les concessions postérieures à 1857 ou à 1853; il jouissait d'une garantie d'intérêts. Il avait également un compte d'exploitation distinct, dont le produit net devait servir, dans

la mesure du possible, à rémunérer le capital employé à sa construction. Le montant de ce capital était fixé d'après les dépenses réelles, sans pouvoir dépasser un certain maximum. Le compte de ces dépenses devait être arrêté pour chaque ligne 5 ans après sa mise en exploitation, il était alors définitivement clos. On considérait que les charges d'intérêts et d'amortissement de ce capital correspondaient à un taux forfaitaire de 5.75 p. c., 4.40 p. c., comme nous l'avons vu, à la charge de l'ancien Réseau, les 4.65 p. c. restants devaient être servis par le produit net du nouveau Réseau. Si ce produit net était insuffisant, il devait être complété d'abord par les revenus que l'ancien Réseau pouvait avoir à déverser, puis par des avances de l'Etat. La garantie d'intérêts ne venait donc qu'en troisième lieu.

Le régime devait entrer en application au 1^{er} janvier 1865 et, jusqu'à cette date, les charges de capital du nouveau Réseau en construction devaient être couvertes par le produit net des sections en exploitation et pour le surplus par l'émission d'obligations, entrant en compte dans la dépense d'établissement donnant lieu à garantie. La durée de la garantie était de 50 ans ; on considérait, en effet, comme le déclara de Franqueville dans un discours prononcé devant le Corps Législatif en 1865, que le développement du trafic rendrait rapidement inutile le recours à la garantie, que le Nord et le P. L. M. n'y feraient jamais appel et qu'il diminuerait graduellement pour les autres Compagnies et disparaîtrait en 1884.

Le régime des conventions de 1859 se maintint dans ses principes généraux jusqu'en 1883, il fut toutefois modifié dans ses détails en 1863, 1868 et 1875.

On peut passer sous silence les transformations apportées au régime par les conventions de 1863, qui modifièrent la répartition des lignes entre les deux réseaux de chaque Compagnie et relevèrent les maxima fixés aux dépenses de construction.

Les conventions de 1868 supprimèrent le principe de la clôture des comptes d'établissement du nouveau réseau 5 ans après la mise en service de chaque ligne. Elles permirent d'y imputer les dépenses des travaux complémentaires approuvés par décret en Conseil d'Etat, qu'ils fussent exécutés sur l'ancien ou sur le nouveau Réseau : ces dépenses donnèrent ainsi lieu à garantie. C'était rompre avec le principe, qui fut toujours suivi en matière de concours de l'Etat à la construction, et selon lequel les travaux complémentaires, étant exécutés sous la libre initiative des Compagnies, doivent l'être entièrement à leurs frais.

Quant aux conventions de 1875, elles supprimèrent le système adopté en 1859 pour le calcul des charges du capital du nouveau réseau et remplacèrent, pour les dépenses ultérieures, le taux forfaitaire de 5.75 p. c. par le taux réel d'émission. On peut encore noter que la convention de 1875 passée avec la Compagnie de l'Est porta, pour cette Compagnie, à 1935, la date d'expiration de la garantie.

§ 3. — *Les anances de garantie sous le régime des conventions de 1883* (1).

Pour que le crédit des Compagnies ne fut pas compromis par le peu de productivité des lignes qui leur

(1) PICARD, *Traité des Chemins de fer*, t. II, p. 307 sq.; M. COLSON, *Abrégé de la Législation des Chemins de fer*, p. 120; M. MARLIO, *Voies ferrées*, t. I, pp. 436-444.

furent concédées en 1883, l'Etat dut leur accorder une extension de la garantie qui leur était alors attribuée, extension qui, pour la plupart des Compagnies, porta à la fois sur l'objet et sur la durée de la garantie. D'ailleurs les conventions de 1883 donnèrent à chaque Réseau un statut financier spécial, très différent dans ses détails de l'un à l'autre selon la productivité de leurs lignes.

La réforme du régime de la garantie d'intérêts réalisée par ces conventions fut si profonde que le système des conventions de 1859 disparut à peu près complètement et fut remplacé par un système absolument nouveau.

La distinction de l'ancien et du nouveau Réseau fut supprimée dans les comptes des Compagnies, bien qu'il en restât quelques vestiges pour les Compagnies du Nord et du P. L. M., et chaque Compagnie n'eut plus qu'un compte d'établissement et un compte d'exploitation pour l'ensemble de ses concessions.

Le fonctionnement de la garantie d'intérêts en fut considérablement simplifiée. Sur le produit net de son compte d'exploitation, c'est-à-dire la différence des recettes et des dépenses d'exploitation, chaque Compagnie devait, sous le régime des conventions de 1883, prélever les sommes nécessaires à assurer le service du capital qu'elle avait employé à la mise en exploitation de l'ensemble de son Réseau, déduction faite des dépenses à la charge de l'Etat dont elle était remboursée par annuités. Ce capital comprenait d'une part les actions de la Compagnie, c'est-à-dire son capital social au sens juridique du mot, auxquelles était attaché un dividende minimum, fixé par les conventions d'après les résultats financiers antérieurs. Il

comprenait d'autre part les obligations émises pour l'acquisition des terrains, les travaux, l'achat du matériel roulant et la constitution des approvisionnements effectifs, approvisionnements limités d'ailleurs à un certain maximum; les travaux complémentaires autorisés, non plus par décret en Conseil d'Etat, mais par simple décision ministérielle entraient en compte dans des dépenses d'établissement. Les frais de service de ces obligations étaient calculés pour leur montant réel, déduction faite naturellement des annuités versées par l'Etat pour les dépenses à sa charge.

En cas d'insuffisance du produit et d'exploitation pour couvrir les charges du capital ainsi déterminées, l'Etat devait avancer à la Compagnie intéressée la somme nécessaire pour couvrir cette insuffisance. Pour la plupart des Réseaux, ces avances de l'Etat n'avaient pas de limite et elles devaient être égales à la différence entre les recettes des Compagnies et leurs dépenses d'exploitation, augmentées de leurs charges, quel que fut le montant de cette différence. Il y avait ainsi une extension considérable de l'objet de la garantie d'intérêts par rapport au régime antérieur, puisque cette garantie portait sur l'ensemble des lignes concédées au lieu de se restreindre au nouveau réseau.

Toutefois, pour le Nord et le P. L. M., les avances que le Trésor pouvait avoir à effectuer ne devaient pas excéder le montant du revenu garanti au nouveau Réseau tel qu'il existait avant les conventions de 1883. La distinction entre ces deux Réseaux laissait une trace dans le régime financier de ces Compagnies et, par une disposition assez difficile à justifier en théorie, les lignes concédées en 1883 et les

travaux complémentaires à exécuter sur l'ensemble du Réseau, étaient assimilées à l'ancien Réseau. La limitation des avances de garantie que ces deux Compagnies pouvaient recevoir n'avait, du reste, ou plus exactement ne semblait avoir, aucune importance pratique, car leur prospérité ne permettait pas de supposer que leurs déficits pussent, en aucun cas, être appelés à dépasser les bornes fixées au concours de l'Etat.

Pour ces deux Compagnies du Nord et du P. L. M. la durée de la garantie restait limitée à la date fixée par la convention de 1859; il en était de même pour l'Est, pour qui cette date restait fixée au 1^{er} janvier 1935 selon les dispositions de la convention de 1875. Mais les conventions de 1883 accordèrent aux autres Compagnies une prolongation de la durée de garantie. Cette prolongation résultait d'une disposition formelle pour l'Ouest, pour qui la date d'expiration était fixée au 31 décembre 1935, c'est-à-dire à une date antérieure à la fin de la concession. Pour l'Orléans et le Midi, les conventions abrégeaient toutes les dispositions antérieures relatives à la garantie d'intérêts, sans d'ailleurs fixer explicitement de limite dans le temps à cette garantie, et le Conseil d'Etat en déduisit qu'elle devait avoir la même durée que les concessions elles-mêmes (1).

Comme celles de 1859, les conventions de 1883 établirent, en outre, un régime provisoire pour les lignes en construction. Pour éviter d'augmenter outre mesure la dette de garantie pendant la période d'exécution du programme de 1883, les charges du

(1) C. E. 12 janvier 1895, Compagnie d'Orléans, p. 32; 26 juillet 1912, Compagnies d'Orléans et du Midi, 889.

capital d'établissement de ces lignes pouvaient, pour la plupart des Compagnies, ou devaient, pour l'Est et l'Ouest, être couvertes par le produit net de leurs sections en exploitation et pour le surplus être imputées au compte d'établissement. Ce système devait durer, pour toutes les concessions de 1883, jusqu'au 1^{er} janvier suivant la mise en exploitation de la dernière achevée de ces concessions pour chaque Réseau. On espérait, en effet, pousser activement leur exécution, mais la période de dépression économique qui suivit 1882 eut pour effet de retarder et parfois de différer les travaux. Il fut donc nécessaire de modifier le régime de l'exploitation partielle ainsi institué, pour éviter qu'il ne reculât outre mesure le rattachement au compte de la garantie des lignes concédées en 1883 et l'unité financière des concessions de chaque Compagnie. Aussi des conventions passées avec les divers Réseaux concédés de 1888 à 1902 décidèrent donc que chacune de ces lignes devrait être distraite du compte d'exploitation partielle et rattaché au compte de la garantie à partir du 1^{er} janvier suivant la mise en exploitation complète.

§ 4. — *Le régime de remboursement de la dette de garantie.*

Les sommes ainsi versées par l'Etat aux Compagnies à titre de garantie d'intérêts ne constituaient pas une subvention à fonds perdus, une contribution de l'Etat aux charges d'exploitation; elles étaient une avance permettant aux Réseaux de faire face aux difficultés financières des premières années. Les Compagnies devaient donc être débitrices de l'Etat

des sommes qu'il leur avait versées à titre de garantie et cette dette, sous le régime de 1859 comme sous celui de 1883, portait intérêts à 4 p. c., taux qui fut réduit à 3 p. c. pour le Midi à la suite du rachat du canal latéral à la Garonne en 1898.

Les conventions de 1859, comme celles de 1883 prévoyaient que le remboursement de ces avances s'effectuerait en cours de concession par le développement de la prospérité des Réseaux. Quand les recettes d'une Compagnie débitrice d'une dette de garantie dépassaient les dépenses d'exploitation augmentées des charges du capital garanties ou réservées l'excédent devait être intégralement versé à l'Etat jusqu'à extinction complète de la dette et ces versements s'imputaient d'abord sur les intérêts (1). Avec ce système, les Compagnies ne pouvaient espérer augmenter leurs dividendes au-delà du chiffre réservé ou garanti tant qu'elles n'auraient pas remboursé le Trésor de ses avances : elles étaient donc incitées à limiter leur dette et à la rembourser le plus tôt possible de façon à recouvrer la liberté de leurs dividendes.

Mais le mode de remboursement ainsi prévu était forcément très lent et l'Etat et les Compagnies avaient un égal intérêt à le hâter lorsque la chose était possible. Aussi chercha-t-on, à diverses reprises, à adopter conventionnellement des modes de remboursement plus rapides.

La première combinaison de cette nature résulte des conventions de 1883 elles-mêmes. L'Etat, en se faisant avancer par les Compagnies les sommes

(1) C. E. 27 avril 1894, P. L. M., 296.

nécessaires à la part qu'il assurait dans la dépense de construction des lignes alors concédées, contractait une dette envers ses concessionnaires, et il était naturel de la compenser avec celle que certains d'entre eux, les Compagnies de l'Est, de l'Ouest, de l'Orléans et du Midi, avaient envers lui au titre de la garantie d'intérêts. Il obtint donc que ces quatre Compagnies prissent à leur charge une part de la dépense qui lui incombait moyennant l'annulation de leurs dettes. Mais comme les sommes que les Compagnies durent se procurer pour ce remboursement en travaux furent inscrites à leur compte de premier établissement et bénéficiaient elles-mêmes de la garantie d'intérêts, la libération des Compagnies n'était pas absolument définitive, leur dette pouvant, pour ainsi dire, renaître de ses cendres.

Les détails du système alors adopté varièrent selon les Compagnies et leurs situations financières. L'Orléans et le Midi prenaient à leur charge les premiers travaux incombant à l'Etat jusqu'à concurrence du montant de leurs dettes : ce n'était qu'après que s'ouvrait le compte d'avances remboursables par annuités : le remboursement de la dette de garantie était ainsi très rapide. Pour l'Est, alors moins prospère que les deux Compagnies précédentes, on répartit le remboursement sur un plus grand nombre d'années et cette Compagnie se libéra de sa dette en se chargeant à forfait d'une partie des travaux de superstructure des lignes neuves, excédant la contribution de 25.000 francs par kilomètre, et de l'agrandissement des gares de jonction ; ce remboursement s'échelonnait ainsi sur toute la période d'exécution des lignes de 1883. Pour l'Ouest, on adopta un système analo-

gue, en accordant en outre à la Compagnie une certaine réduction de sa dette de garantie.

De 1883 à 1914, il intervint deux conventions entre l'Etat et les Compagnies du P. L. M. et de l'Est pour libérer ces Compagnies des nouvelles dettes de garanties qui s'étaient rouvertes depuis 1883. En 1897, la Compagnie du P. L. M. ayant rétabli sa situation remboursa à l'Etat des avances de garantie en lui abandonnant jusqu'à concurrence de leur montant les prêts qu'elle lui avait faits pour la construction des lignes de 1883: elle défalqua donc de ses comptes d'annuités le montant de sa dette de garantie.

Quant à la Compagnie de l'Est, sa situation s'était complètement modifiée à la suite du développement de la région industrielle de Meurthe-et-Moselle au début du XX^e siècle. Elle en profita pour rembourser sa dette de garantie et recouvrer la liberté de ses dividendes. Elle obtint d'abord que la participation, qu'elle fut autorisée à prendre dans la ligne suisse de Moutiers à Longeau par la loi du 28 décembre 1919, fut considérée comme un remboursement partiel de sa dette de garantie. Elle se libéra du surplus par la convention du 6 avril 1911 en versant le montant à l'Etat. Elle se procura les fonds nécessaires par un emprunt en bons décennaux contracté à la Caisse des Dépôts et Consignations qui fut imputé au compte de premier établissement et donna lui-même lieu à garantie.

Pour les autres Compagnies, leur situation financière ne leur permettait pas de réaliser des combinaisons analogues, et leurs dettes de garantie augmentèrent ou diminuèrent selon les circonstances.

par le jeu des conventions de 1883. Sans la crise qu'a entraînée la guerre de 1914-1918, il est vraisemblable que, sauf la Compagnie de l'Ouest, qui fut d'ailleurs rachetée en 1908, elles eussent pu se libérer avant l'expiration de leurs concessions : les amortissements de leurs obligations étant réglés pour prendre fin avant cette date, la réduction des charges du capital dans les dernières années de leur exploitation leur aurait très vraisemblablement permis de rembourser l'Etat, si elles n'avaient pu le faire avant.

Mais enfin il aurait pu se faire que les dettes de garantie ne fussent pas remboursées en fin de concession. De droit commun, l'Etat aurait dû, en pareil cas, avoir action sur l'actif total des Compagnies, c'est-à-dire sur leur matériel roulant d'exploitation et leurs approvisionnements d'une part et le domaine privé de leurs actionnaires d'autre part.

Mais les conventions de 1859 avaient fait admettre une solution plus avantageuse pour elles. D'après le rapporteur de ces conventions devant le Corps Législatif, le baron de Jouvenel, « il pouvait être rigoureux d'exiger des Compagnies, sur tout leur actif, le paiement d'une dette provenant de l'exécution par elles d'un Réseau dont elles auraient voulu être déchargées, mais il était rationnel d'exiger d'elles qu'elles affectassent tout leur matériel roulant au paiement de la dette contractée par suite des avances du Trésor Public ». Les autres travaux préparatoires étant absolument conformes à cette opinion, il n'était donc pas douteux que, sous le régime des conventions de 1859, l'Etat ne pouvait poursuivre le recouvrement de sa dette en fin de concession

que sur le matériel roulant, mais qu'il avait un privilège sur ce matériel.

Les conventions de 1883 n'ayant pas abrogé ces dispositions pour le Nord, l'Est, l'Ouest et le P. L. M., ne modifièrent pas la solution à adopter pour ces Compagnies. Par contre, ces conventions avaient fait table rase de toutes les dispositions antérieures relatives à la garantie d'intérêts pour l'Orléans et le Midi et n'avaient pas statué sur les droits de l'Etat en fin de concession.

D'après ces deux Compagnies, le régime de la garantie constituait une société de fait entre elles et l'Etat pour l'exploitation de leurs réseaux et non un régime de prêt. L'Etat n'aurait donc eu d'autres droits que ceux que lui reconnaissent expressément les clauses de cette Société, c'est-à-dire une participation aux bénéfices si les affaires étaient prospères, de quantum de cette participation étant fixé par les clauses relatives au remboursement de la dette, en cours d'exploitation et par celles relatives au partage des bénéfices. Il eut été inique et contraire aux dispositions du contrat de lui accorder, sans stipulation expresse, le droit de se rembourser sur l'actif de son associé de ses pertes représentées par les paiements faits au titre de la garantie.

Cette thèse ingénieuse correspondait assez bien à l'état de fait que constituait le régime de la garantie, mais elle ne répondait pas à la situation juridique qu'avaient voulu créer les parties aussi bien en 1883 qu'en 1859. En droit, le régime de la garantie était un contrat de prêt, non un contrat de société et il était plus conforme aux principes d'admettre, comme

le Commissaire du Gouvernement, Jagerschmidt (1), qu'en l'absence de toute clause spéciale, dans les conventions de 1883, il fallait en revenir au droit commun des articles 2092 et 2093 du Code Civil et accorder à l'Etat, en fin de concession, un droit sur l'actif des Compagnies, y compris leur domaine privé. Mais cette solution était peu équitable, puisque leur domaine privé est constitué par les bénéfices qu'elles ont faits sur le taux forfaitaire de leurs émissions sous le régime de 1859 et par les parties non distribuées des dividendes réservées ou garantis, c'est-à-dire par des sommes dont l'Etat avait promis d'assurer la jouissance à ses concessionnaires. On était ainsi conduit à limiter le droit de l'Etat au matériel roulant pour l'Orléans et le Midi, comme pour les autres Compagnies : la jurisprudence considère d'ailleurs actuellement que cette limitation est le droit commun en matière de garantie d'intérêts accordée à une Compagnie de chemins de fer (2).

Pour compléter l'esquisse du régime de la garantie d'intérêts, il convient d'indiquer l'influence qu'il pouvait avoir sur le règlement du rachat. Le droit de l'Etat sur le matériel d'exploitation était le même en cas de rachat qu'en cas d'expiration normale des concessions. Quant à l'annuité de rachat, elle devait tenir compte, dans le calcul des recettes, des versements de garantie, puisqu'elle ne devait pas être inférieure au montant des revenus garantis aux actionnaires et des charges des emprunts ; en sens inverse, elle devait tenir compte également des rem-

(1) Conclusions sous C. E., 12 janvier 1895, 32.

(2) C. E. 11 août 1922, Est Algérien, *Annales des Chemins de fer*, 1923, II, 1.

boursements éventuellement faits par la Compagnie intéressée (1).

§ 5. — *Le régime du partage des Bénéfices.*

L'association financière de l'Etat et des Compagnies ne se traduit pas seulement par le concours que l'Etat leur apporte dans la construction et l'exploitation de leurs réseaux ; ces déboursés du Trésor ont pour contrepartie une participation du concessionnaires aux bénéfices de la concession qui s'ajoute aux avantages que l'Administration a fait insérer dans les cahiers des charges en faveur de divers services publics.

L'origine de cette participation aux bénéfices doit être recherchée dans le loyer que, dans l'esprit de la loi de 1842, l'Etat devait demander aux Compagnies pour les travaux d'infrastructure qu'il effectuait et mettait à leur disposition. En raison des risques considérables que présentait alors la matière nouvelle de l'exploitation des chemins de fer, on préféra ne pas décourager les Compagnies en leur demandant un loyer fixe, mais instituer une sorte de régime de métayage en stipulant un partage de bénéfices au profit de l'Etat quand les dividendes dépassaient un certain taux. Ce système fut appliqué pour la première fois en 1843 à la Compagnie fermière de la ligne de Montpellier à Nîmes, il fut étendu ensuite à toutes les concessions.

Historiquement, le régime du partage des bénéfices se rattachait donc à la participation de l'Etat à la dépense de construction de chemin de fer ; mais

(1) Argument C. E. 23 février 1906, Ville de Lyon, 175.

en fait, depuis 1859, il était lié au régime de la garantie d'intérêts. Ces conventions de 1859 stipulèrent que lorsqu'une Compagnie, libérée de toute dette de garantie, aurait pour l'ensemble de ses deux réseaux un produit net dépassant un certain revenu kilométrique et un certain taux du capital d'établissement, la moitié de l'excédent devrait être versé à l'Etat. Il est à noter, qu'alors que les travaux complémentaires n'entraient pas en compte pour le calcul de la garantie sous le régime des conventions de 1859, ils y entraient pour le calcul du partage.

Le principe de la participation aux bénéfices ne fut pas modifié par les conventions de 1883, qui se bornèrent à préciser et à simplifier ce régime. Sous ces conventions, le partage devait jouer lorsqu'une Compagnie, libérée de sa dette envers l'Etat, pouvait assurer à ses actionnaires un dividende dépassant un certain maximum fixé par les conventions de 1863 et modifié en 1897 pour le P. L. M. et en 1911 pour l'Est.

SECTION III.

Les transformations de l'Association financière de l'Etat et des Compagnies et les modifications du régime de la concession de chemin de fer.

Contrairement à la règle générale en matière de concession de travaux publics, l'association financière de l'Etat et des Compagnies est un régime extérieur au régime de la concession de chemins de fer. Il fait l'objet d'un contentieux spécial porté au Con-

seil d'Etat en premier ressort d'après les dispositions des règlements sur la comptabilité des Compagnies, et qui n'est pas de la compétence du Conseil de Préfecture, juge du contrat de concession.

Cependant les différents aspects que prit cette association financière au XIX^e siècle donna en fait au régime de la concession de chemins de fer une physionomie toute différente de celle qu'il avait au début, en le rapprochant, quant à ses clauses financières, du régime de la régie intéressée.

Les premiers chemins de fer furent établis dans des conditions qui correspondaient exactement à la notion pure de la concession : le concessionnaire prenait à sa charge tous les travaux, sans subvention de l'Etat, il se rémunérait de ses dépenses par les produits nets de son exploitation et assurait ainsi tous les risques de l'entreprise en dépenses et en recettes.

Mais, comme nous l'avons vu, ce système ne put se maintenir : dès 1838, dans des cas isolés, et à partir de 1842, d'une manière plus générale, les Compagnies obtinrent de l'Etat une participation aux dépenses de construction. Toutefois, l'élément adventice qui se greffait ainsi sur le régime de la concession ne portait pas atteinte à ses principes. Les aléas des travaux existaient toujours pour les Compagnies, bien qu'ils fussent limités par la participation de l'autorité concédante et les aléas de l'exploitation n'étaient pas modifiés.

La garantie d'intérêts, qui fut attribuée de façon fréquente après 1852 et qui devint un élément essentiel de notre régime de chemins de fer après 1859, entraîna une déformation plus sérieuse du régime

financier de la concession. Mais, tant que les conventions de 1859 demeurèrent en vigueur, la garantie ne s'appliquait qu'à certaines lignes, tout l'ancien Réseau demeurait sous le régime normal de la concession comme précédemment. De plus, pour les lignes nouvelles elles-mêmes, la garantie n'avait qu'un caractère temporaire et devait prendre fin au 1^{er} janvier 1915, c'est-à-dire environ 40 ans avant l'expiration de la jouissance des Compagnies. Pendant cette période finale, le caractère aléatoire du régime de la concession devait être rétabli pour l'ensemble de leurs lignes. La garantie n'avait donc que le caractère d'une expédient temporaire permettant aux concessionnaires de franchir une passe difficile.

Les conventions de 1883 portèrent une atteinte bien plus grave aux principes du régime.

En matière de construction, les Compagnies ne construisirent plus à leurs risques et périls, car l'Etat prenait à sa charge la totalité des dépenses sous déduction de la subvention qu'elles lui versaient. Même dans les cas où les Compagnies exécutaient les travaux, elles agissaient moins, au point de vue financier du moins, comme des concessionnaires que comme des entrepreneurs chargés d'un marché de régie. Leur participation pécuniaire, bien que la jurisprudence lui ait refusé le caractère d'offre de concours (1), était bien en fait une subvention comme celles que consentent à l'Administration les personnes intéressés à l'exécution d'un travail public. Cet état de choses s'est d'ailleurs traduit dans les textes, et la convention du 5 juin 1883 avec la Compagnie

(1) C. E. 25 mars 1898, Ouest, P. L. M., 262; 19 janvier 1900, Orléans, 45; 27 juillet 1900, Nord, 517.

du Nord qualifiait de fonds de concours la participation de cette Compagnie à la dépense des lignes qui lui furent concédées.

Quant aux modifications de la garantie d'intérêts qui résultèrent des conventions de 1883, elles transformèrent en réalité le régime financier des chemins de fer concédés en un régime intermédiaire entre la concession et la régie intéressée. Ne bénéficiant pas d'une prime, ne pouvant attendre le développement de leurs bénéfices que de l'accroissement de l'excédent de leurs recettes sur leurs dépenses, les Compagnies restaient, pour les aléas de gains, dans la situation de concessionnaire. Garanties contre les pertes d'une façon presque absolue, elle se trouvaient, à cet égard, dans la situation de régisseurs intéressés.

Le degré de transformation du régime variait d'ailleurs selon les Compagnies. Pour le Nord et le P. L. M. la situation antérieure était à peu près maintenue : elles conservaient tous les aléas de pertes qu'elles avaient sous le régime de 1859, les dispositions prises en 1883 ayant eu pour seul but que les concessions nouvelles ne développassent pas ces aléas. Pour l'Ouest et l'Est, la situation n'était pas non plus complètement modifiée : la garantie s'étendait bien à tout le réseau, elle était prolongée de 20 ans, mais n'allait pas jusqu'à la fin de la concession, de sorte que les aléas de pertes subsistaient. Pour le Midi et l'Orléans, au contraire, les risques de pertes disparaissaient presque absolument : la garantie s'étendait à tout le Réseau et avait la même durée que la concession, tout le risque que ces Compagnies couuraient était donc de ne pouvoir rembourser leurs

dettes de garantie et de perdre la valeur de leur matériel d'exploitation, qui aurait été dans ce cas repris gratuitement par l'Etat ; mais comme ce matériel aurait été amorti, au besoin grâce aux versements de garantie, il n'y aurait eu là qu'un manque à gagner, non une perte.

Chacune des transformations si profondes qu'a subies le régime financier des concessions de chemins de fer au XIX^e siècle a résulté d'une situation de fait, de la nécessité où on s'est trouvé, après une crise économique, de remettre le système en état de fonctionner, de le réadapter aux circonstances. Mais ce qui rendait ce régime si vulnérable, c'était une cause profonde et générale qui a commandé son évolution. Cette cause doit être cherchée dans le fait qu'il a fallu adjoindre aux concessions primitives des lignes de moins en moins susceptibles d'être exécutées sous le régime financier de la concession. Ce régime ne peut, en effet, s'appliquer qu'à des ouvrages rentables, susceptibles de donner des revenus suffisants pour couvrir les dépenses. Autrement, en effet, il n'est pas possible de trouver de concessionnaire et l'Etat doit prendre les risques à sa charge, ce qui le force à adopter soit un régime de régie directe, soit un régime d'entreprise ou de régie intéressée. Or, si les premières lignes qui furent construites étaient suffisamment productives pour pouvoir être concédées, il n'en était pas de même de celles qui furent exécutées après 1857 : pour les adjoindre aux concessions primitives, il fallut donc teinter d'éléments de régie le régime de ces concessions. Comme les lignes du nouveau réseau de 1859 étaient susceptibles de devenir rentables par le déve-

loppement du trafic et comme leur développement n'atteignait pas celui de l'ancien réseau, on put se borner à leur donner un statut financier spécial et temporaire suspendant pour elles l'application du régime financier de la concession jusqu'à ce que le développement du trafic permit de le mettre en vigueur. Pour les lignes de 1883, comme elles étaient en général définitivement improductives, il fallut les établir sous un régime tout différent en réalité de celui de la concession et comme à cette époque les lignes improductives faisaient la partie la plus importante des concessions de la plupart des Compagnies, leur régime fut naturellement étendu aux autres lignes qui n'étaient plus que l'élément secondaire de la plupart des Réseaux.

C'est ainsi que si, au XIX^e siècle, les Compagnies maintinrent leur situation de concessionnaire au point de vue juridique et même, comme nous l'avons vu, rendirent cette situation plus conforme à la notion classique en obtenant, une limitation des droits de police de l'Administration, les avantages d'ordre financier qu'elles obtinrent les placèrent à cet égard dans un régime tout aussi voisin de la régie intéressée que de la concession.

Les aspects financiers du régime eurent naturellement une certaine influence sur ces aspects juridiques. Sans parler des avantages que donnait à l'Etat le seul fait qu'il tenait les cordons de la bourse, le régime de la garantie d'intérêts eut pour effet de soumettre les Compagnies à des règles de comptabilité publique, qui leur furent imposées par une série de règlements d'administration publique s'échelonnant de 1863 à 1868 selon les Réseaux. L'Administra-

tion y gagna, non seulement un droit de regard, mais une influence sur la vie financière des Compagnies et par conséquent sur leur gestion : la nécessité qui fut imposée aux Compagnies de faire approuver leurs emprunts par le Ministre des Travaux Publics, la possibilité d'écarter des comptes de garantie, les dépenses faites par les Compagnies donnèrent à l'autorité concédante des pouvoirs de contrôle très étendus. Ces pouvoirs furent étendus par les conventions de 1883, l'article 4 des lois du 20 novembre 1883, qui les approuva, décida que le maximum annuel des travaux complémentaires à exécuter par chaque Compagnie serait fixé par la loi de finances, ce qui était soumettre ces travaux à la direction du Parlement.

Mais les conséquences immédiates du développement de l'association financière de l'Etat et de ses concessionnaires furent moins importantes que ses conséquences lointaines.

Les régimes qu'organisèrent les conventions de 1859 et celles de 1883 étaient très ingénieux et remarquablement bien adaptés aux circonstances du moment, mais ils étaient fragiles. Pour que le système put fonctionner, il fallait que les Compagnies restassent pécuniairement intéressées à la bonne gestion de leurs réseaux : il fallait donc que les dettes de garantie ne prissent pas une trop grande extension et que les Compagnies pussent espérer les rembourser et recouvrer la liberté de leurs dividendes.

L'avenir du régime reposait donc sur un développement soutenu du trafic et, si cette hypothèse ne se réalisait pas, il ne pouvait plus subsister. C'est ce

qui se produisit pour la Compagnie de l'Ouest qui s'embourba de plus en plus dans sa dette de garantie. On fut ainsi acculé à une réforme du régime ; elle fut réalisée en 1908 par un rachat et par l'organisation d'une régie directe, qui, donnant les résultats que l'on sait, constitue un argument décisif contre ce mode d'exploitation des chemins de fer.

Pour les autres Compagnies, au contraire, l'hypothèse faite en 1883 se réalisa à peu près. Elles purent toujours espérer, jusqu'en 1914, parvenir à se libérer de leurs dettes de garantie et recouvrer la liberté de leurs dividendes ou, à tout le moins, limiter leurs dettes de façon à pouvoir les rembourser avec les disponibilités que leur donnerait dans leurs dernières années d'existence la cessation de leurs amortissements et à conserver la valeur de leur matériel d'exploitation. Elles restèrent donc toujours intéressées à bien gérer leurs réseaux.

Mais la constitution du capital qui leur avait servi à payer leurs dépenses d'établissement rendait leur situation assez vulnérable. La proportion des actions aux obligations était de beaucoup inférieure à celle qui existe dans les Sociétés ordinaires, de sorte que les Compagnies de chemins de fer ne pouvaient, en temps de crise, guère réduire leurs charges de capital sans tomber en faillite. Cette situation ne résultait pas d'une gestion trop hardie, mais de la nature des choses : les dépenses des lignes concédées après 1859 n'avaient pu être couvertes par des émissions d'actions, leur productivité possible étant trop faible pour qu'on put attirer des souscripteurs par des espérances de primes et de dividendes élevés ; il fallut donc se rabattre sur les obligations dont la proportion alla

sans cesse en augmentant. Mais cette constitution du capital était de nature à fausser le régime en cas de crise prolongée. Si une crise de cette nature se produisait après l'expiration des délais de garantie, les Compagnies acculées à la faillite devaient faire appel au concours de l'Etat. Si cette crise se produisait pendant la période de garantie, l'accroissement de leurs dettes faisait perdre aux Compagnies tout espoir de se libérer. Dans les deux cas, on devait être amené à réorganiser le régime des chemins de fer et à s'éloigner de plus en plus de la concession dont les aléas deviendraient de moins en moins compatibles avec la constitution financière des Compagnies. Les conventions de 1883 portaient le germe de la convention de 1921.

Mais avant d'étudier les transformations que subit le régime des Grandes Compagnies de chemins de fer au XX^e siècle, il convient d'examiner rapidement les aspects que prit, dès le XIX^e siècle, la concession de chemins de fer quand elle fut appliquée à des lignes absolument et définitivement incapables de rémunérer leur capital d'établissement.

CHAPITRE IV

Les principes généraux des concessions de chemins de fer secondaires d'intérêt général et d'intérêt local (1)

§ 1^{er}. — *Le régime juridique des concessions
secondaires.*

En dehors de celles qu'il a attribuées aux grandes Compagnies, l'Etat a accordé, à diverses époques, des concessions de chemins de fer à d'autres Sociétés : ces concessions secondaires ont porté d'ordinaire sur des lignes peu productives qui ont nécessité un régime financier spécial.

Après les conventions de 1859, le Second Empire éprouva en effet une grande difficulté à faire accepter, aux grandes Compagnies, de nouvelles lignes, moins productives que celles qu'elles exploitaient. Par contre, il trouva des amateurs dans de petites Compagnies qui se constituèrent alors, comme celle des Charentes, celle de la Vendée, celle du Médoc. Ces sociétés se contentaient en général de subventions à la construction, sans garantie d'intérêts : elles exploitèrent donc, sous le régime de la concession dans toute sa rigueur, des réseaux exclusivement composés de lignes improductives. Elles purent se

(1) MARLIO, *Voies ferrées*, t. I, pp. 491-496 et t. II, pp. 149-336;
DESBATS, *Les Voies ferrées d'intérêt local*.

maintenir vaille que vaille dans les débuts, pendant la période de construction, tant que leurs émissions et les subventions de l'Etat leur assurèrent des rentrées de fonds, mais cette situation ne pouvait durer bien longtemps, et à partir de 1875, la plupart d'entre elles durent être liquidées et leurs lignes furent reprises par les grandes Compagnies entre 1875 et 1883. Certaines traitèrent avec le grand Réseau voisin pour lui donner à bail l'exploitation de leurs lignes et c'est ainsi qu'il existe encore 5 ou 6 de ces Compagnies dont les réseaux sont gérés en fait par la Compagnie de l'Est. Quelques-unes parvinrent à survivre à la crise de 1875-1883, mais disparurent graduellement, la dernière, celle du Médoc, ayant été rattachée au Réseau du Midi en 1911.

Depuis 1883, l'Etat a concédé quelques lignes à voie étroite à de petites Compagnies dans le Bourbonnais, le Vivarais, les Charentes et le massif des Maures. D'autre part, il existe des concessions secondaires, que nous citerons pour mémoire, en Algérie et dans les colonies, mais elles ont toujours périclité et beaucoup ont dû être rachetées.

Les cahiers des charges des concessions secondaires d'intérêt général ont été calqués sur ceux des grands Réseaux, avec quelques modifications de détail suggérées par l'expérience et surtout avec des réductions des obligations techniques imposées aux grandes Compagnies. Quant aux droits des concessionnaires et aux pouvoirs de l'Administration, ils sont les mêmes pour toutes les concessions d'intérêt général et résultent des mêmes textes.

A côté de ces concessions secondaires d'intérêt général qui sont sans grande importance, se déve-

loppa dans la seconde moitié du XIX^e siècle toute une série de concessions secondaires dites d'intérêt local, accordées par les Départements, parfois par les Communes, et qui englobent un réseau d'environ 20.000 kilomètres. L'origine de ce mouvement doit être cherché dans une initiative prise par le Conseil Général du Bas-Rhin qui décida, en 1858, d'employer une partie des recettes de la vicinalité à la construction de lignes à voie étroite desservant des centres agricoles et qui y fut autorisé par la loi du 16 juin 1859. Cette initiative fut vue avec faveur par l'Administration, car la construction aux frais des départements ou éventuellement des communes de lignes économiques à voie étroite permettait de développer le réseau national, de prendre dans ses mailles toutes les parties du territoire sans qu'il en résultât de trop gros sacrifices pour le Trésor et sans qu'on eût à rechercher outre mesure le concours des grandes Compagnies. Aussi la loi du 12 juillet 1865 permit-elle aux départements et aux communes de suivre l'exemple du Département du Bas-Rhin et de concéder des chemins de fer d'intérêt local. L'Etat conservait toutefois une tutelle administrative étendue et ces concessions devaient être approuvées par décret en Conseil d'Etat, par contre, la loi prévoyait que le Trésor pourrait accorder des subventions en capital pour la construction de ces lignes.

Les chemins de fer d'intérêt local avaient déjà pris un certain développement sous l'empire de cette législation, lorsque la loi du 10 août 1871 vint donner une nouvelle impulsion à leur construction. L'article 46 de cette loi range en effet les délibérations relatives à la construction et à l'organisation de l'exploitation

de ces chemins de fer dans la catégorie des délibérations définitives que peuvent prendre les Conseils Généraux, c'est-à-dire de celles qui ne sont annulables que pour excès de pouvoir ou violation de la loi, et dans un court délai. Les Conseils Généraux en déduisirent, contre les travaux préparatoires de la loi et contre la réalité (1), qu'ils avaient en la matière un pouvoir souverain et que le Chef de l'Etat ne pouvait refuser de prononcer la déclaration d'utilité publique et de permettre l'exécution d'un chemin de fer concédé par un Département pourvu que la délibération approuvant la concession fut légale. Le Conseil d'Etat lui-même fut quelque peu impressionné par cette manière de voir et il ne s'opposa pas autant qu'il eut fallu à certaines concessions accordées à la légère à des Sociétés qui en faisaient l'objet de spéculations, souvent d'ailleurs vastes et ingénieuses. Aussi construisit-on, dans les années qui suivirent la loi du 10 août 1871, de nombreux chemins de fer d'intérêt local, qui, incorporés à un grand Réseau, auraient pu lui apporter quelques bénéfices comme affluents à ses grandes lignes, mais qui, isolés, ne pouvaient donner lieu à une exploitation fructueuse. Il fallut donc bientôt racheter ces lignes et les classer dans le réseau d'intérêt général, ce qui fut l'objet de la loi du 17 juillet 1879.

Mais malgré ces abus, la législation des chemins de fer d'intérêt local restait bienfaisante : on se contenta donc de la réformer et on remplaça la loi du 12 juillet 1865 par celle du 11 juin 1880, dont l'objet s'étendait aux voies ferrées sur routes ou tramways, restées jusqu'alors en dehors de tout texte général.

(1) ARCOG, *Conférences*, t. III, pp. 848-851.

Ultérieurement cette loi du 11 juin 1880 ayant elle-même donné lieu à des abus dut être modifiée et sa réforme, plusieurs fois entreprise, fut réalisée par la loi du 31 juillet 1913 qui règle actuellement la question et qui réunit dans le même régime toutes les voies d'intérêt local : chemins de fer et tramways.

Aucune de ces trois lois n'a donné une définition précise des chemins de fer d'intérêt local les distinguant de ceux d'intérêt général. Ils constituent, selon l'expression de M. René Brice, dans son rapport à la Chambre des Députés sur la loi du 11 juin 1880, une « vicinalité ferrée » desservant les centres agricoles et les reliant aux grands Réseaux, comme la vicinalité routière dessert ces centres et les relie aux routes nationales. Il n'existe donc pas plus de criterium théorique entre les chemins de fer d'intérêt local et les chemins de fer d'intérêt général qu'entre les chemins vicinaux et les routes départementales ou nationales. C'est aux autorités compétentes de déterminer, dans chaque cas d'espèce, si une voie doit être classée dans la voirie nationale, dans la voirie départementale ou dans la voirie communale, selon que cette voie présente surtout un intérêt général, un intérêt régional ou un intérêt local.

Cette décision une fois prise lors de la déclaration d'utilité publique du chemin de fer n'est d'ailleurs pas irrévocable : si l'appréciation de l'intérêt que présente la ligne varie, on peut la faire passer du réseau d'intérêt local au réseau d'intérêt général. Bien que la loi du 12 juillet 1865 fut muette à ce sujet, le législateur n'avait pas hésité à le faire en 1879, comme nous l'avons vu, et les principes généraux du régime de la domanialité publique qui donnent à l'Etat le droit de

disposer des domaines publics départementaux et communaux le lui permettaient. Toutefois on crut devoir régler la question par des textes formels : l'article 11 de la loi de 1880, puis l'article 39 de celle de 1913. La collectivité dépossédée a droit alors à une indemnité qui, sous le régime de la loi de 1880, était fixée par voie administrative, par décret en Conseil d'Etat sans recours juridictionnel (1). mais qui, sous le régime de la loi de 1913, dut être réglée par une décision ministérielle susceptible de recours.

Ce sont les localités qui, par l'organe de leurs corps délibérants, prennent l'initiative de la construction des chemins de fer d'intérêt local et ce sont elles qui en accordent la concession. Dès que le contrat est signé et approuvé par une délibération régulière et définitive du Conseil Général ou du Conseil Municipal, il a toute sa valeur entre les parties (2) et il ne peut être retiré que d'un commun accord.

Mais la concession de chemins de fer d'intérêt local, comme celle d'intérêt général d'ailleurs, ne peut avoir d'effet pratique que lorsque la déclaration d'utilité publique de la ligne concédée a été prononcée, puisque jusque-là on ne peut la construire faute des pouvoirs d'expropriation nécessaires. Or cette déclaration ne peut être prononcée que par un organe de l'Etat : sous le régime de la loi de 1865, elle devait émaner d'un décret, sous celui de la loi de 1880 d'une loi pour les chemins de fer d'intérêt local et d'un décret pour les tramways, sous celui de la loi de 1913, elle doit

(1) C. E. 4 juillet 1890, Dép. du Jura, 643; 5 décembre 1890, Dép. Saône-et-Loire, 986.

(2) C. E. 14 février 1902, Blanleuil et Vernaudeau, 116; 7 février 1913, Dép. du Nord, 176.

être prononcée par une loi ou par un décret selon qu'il y a ou non participation financière de l'Etat. Les pouvoirs publics, qui peuvent agir discrétionnairement en la matière et se prononcer pour de simples raisons d'opportunité, peuvent ainsi réduire à néant les délibérations des Conseils Généraux ou des Conseils Municipaux. Il y a là un exemple de l'évolution de la tutelle administrative signalée par M. Hauriou (1) : le contrôle du pouvoir central laissant libre jeu aux décisions des autorités locales, mais se repliant sur une « seconde ligne de défense », celle des procédures d'exécution, des opérations administratives qui doivent suivre ces décisions. Lorsqu'une concession accordée par un Département ou une Commune est ainsi mise à néant par le refus de la déclaration d'utilité publique, le concessionnaire est sans droit pour réclamer une indemnité de la collectivité avec laquelle il a traité (2), même si cette dernière reprend ensuite la concession sous une autre forme (3).

En dehors de ce moyen de contrôle du pouvoir central, l'article 2 de la loi du 11 juin 1880, et actuellement l'article 4 de la loi du 31 juillet 1913, décide que l'autorité concédante doit se conformer au cahier des charges-type établi par le Conseil d'Etat, sauf les modifications approuvées dans l'acte déclaratif d'utilité publique. L'Administration centrale, en l'espèce le Conseil d'Etat, a donc tout pouvoir pour déterminer

(1) *Précis de droit administratif*, p. 117.

(2) C. E. 1^{er} mars 1891, Bardon, 339; 12 juin 1891, Chemins de fer départementaux, 442; 10 juin 1893, Chevalier, 500; 10 février 1899, Chemins de fer à intérêts garantis, 120; 17 mars 1911, Casanova, 369.

(3) C. E. 19 mars 1910, Chemins de fer de Châteaubriand, 302.

les clauses des cahiers des charges et ainsi les départements et les communes sont, en cette matière, soumis à une tutelle étroite.

Les concessions ainsi attribuées ne diffèrent pas dans leurs principes juridiques de celles des chemins de fer d'intérêt général.

Pour les uns comme pour les autres les droits et obligations des concessionnaires résultent du cahier des charges et des lois et règlements sur la police des chemins de fer. L'ordonnance du 15 novembre 1846 a été applicable aux chemins de fer d'intérêt local pendant tout le XIX^e siècle, les tramways étaient soumis à un décret spécial, celui du 6 août 1881. Les cahiers des charges sont inspirés de ceux des chemins de fer d'intérêt général, mais ils réduisent les obligations des concessionnaires en matière de construction et en outre ils limitent fréquemment les pouvoirs de police de l'Administration en matière de fixation des horaires et de doublement des voies comme l'ont fait les conventions de 1883 pour les grandes Compagnies.

Le principe de la spécialité de l'entreprise des chemins de fer est maintenu, quoique peut-être d'une manière moins stricte, pour les Compagnies d'intérêt local comme pour celles d'intérêt général. De même elles ne sont pas garanties contre les concessions concurrentes et doivent faire approuver leurs concessions et fusions de concessions.

Le régime du rachat également est réglé de la même façon pour les deux catégories de chemins de fer; le rachat doit être décidé par l'autorité concédante, Conseil Général ou Conseil Municipal, et approuvé par décret.

Il y a toutefois un cas où fonctionne un système de

rachat qui n'existe pas en matière de chemins de fer d'intérêt général, c'est le cas où l'Etat reprend une voie d'intérêt local pour l'incorporer dans son domaine. Elle ne peut, dans ce cas, être conservée par le même concessionnaire et la concession est rachetée d'office, non par le concédant, mais par l'Etat. Les dispositions du cahier des charges, contrat auquel il n'était pas partie, ne peuvent s'appliquer à l'Etat. Les lois de 1880 et de 1913 prévoient donc la fixation de l'indemnité par une commission constituée d'après les règles de la loi du 29 mai 1845 sur le rachat des canaux, qui, comme nous l'avons vu, constitue le régime de droit commun pour le rachat des concessions hors des conditions contractuelles.

La grande différence entre les chemins de fer d'intérêt local et les chemins de fer d'intérêt général, c'est que, pour les premiers, les pouvoirs de police de l'Administration sont exercés par les Préfets et non directement par le Ministre, par application de l'article 21 de la loi du 11 juin 1880 et de l'article 32 de la loi du 31 juillet 1913.

De même, c'est au Préfet que les cahiers des charges et les lois de 1880 et de 1913 donnent le pouvoir d'homologuer les tarifs, sauf si la ligne s'étend sur plusieurs départements.

§ 2. — *Les aspects financiers des concessions secondaires.*

Au point de vue économique, les chemins de fer secondaires d'intérêt général et d'intérêt local présentent le trait commun d'être des lignes improductives, dont le trafic ne peut être susceptible de rémunérer le capital d'établissement. Il n'a donc pas été pos-

sible de leur appliquer le régime financier de la concession, même tempéré par des dispositions analogues à celles qui ont été adoptées au XIX^e siècle pour les grandes Compagnies de chemins de fer et il a fallu les soumettre à des principes absolument différents qui, dans la réalité, sont ceux de la régie intéressée.

Les règles financières qui régissent les réseaux secondaires diffèrent sensiblement de l'une à l'autre. Comme ils ne sont pas dans les mains de la même autorité concédante, aucune règle d'ensemble n'est venu régler la matière de ces concessions, comme celles qui résultent des conventions de 1859 et de 1883 pour les grands Réseaux d'intérêt général.

Toutefois, en matière de chemins de fer d'intérêt local, deux ordres de fait ont rapporté une certaine unité dans la matière et ont soumis les régimes financiers des petites Compagnies à certaines formes générales.

D'une part, les textes organiques sur les voies ferrées d'intérêt local ont réglé des modalités des subventions que l'Etat accorde aux Départements et aux Communes pour la construction et l'exploitation de leurs chemins de fer. Ces règles réagissent sur les dispositions des contrats que les localités passent avec leurs concessionnaires, car les subventions de l'Etat constituent une des ressources principales grâce auxquelles elles se procurent les fonds nécessaires à l'exécution de ces contrats. La loi du 12 juillet 1865, n'accordant aux Départements et aux Communes que des subventions en capital les poussait à n'accorder qu'une participation en capital aux dépenses de construction; la loi du 11 juin 1880, n'autorisant qu'un concours financier de l'Etat par annuités fixées

d'après les résultats de l'exploitation les aiguillait vers la garantie d'intérêts; la loi du 31 juillet 1913, admettant les deux formes de subventions, permit mieux aux localités de marier les deux régimes.

D'autre part, le Conseil d'Etat, en examinant les concessions qui lui furent soumises pour la préparation des décrets autorisant leur exécution, a dégagé des écoles faites en cette matière les règles générales qui doivent régir les rapports financiers des localités et des Sociétés de Chemins de fer d'intérêt local. Il s'est ainsi formé une coutume administrative fixant les modalités générales de l'association financière des concédants et des concessionnaires.

Comme en matière de chemins de fer d'intérêt général, cette association prend d'abord la forme d'une participation des localités à la construction. De nombreux départements ont aussi exécuté l'infrastructure des lignes ou accordé de larges subventions pour leur établissement. On limite ainsi la dépense à la charge du concessionnaire, ce qui présente un double avantage. D'une part la collectivité concédante a un meilleur crédit que les petites Sociétés auxquelles elle doit s'adresser et il y a de ce fait un intérêt évident à ce qu'elle se procure directement la plus grande partie des fonds nécessaires à la construction du chemin de fer. D'autre part, en limitant le capital du concessionnaire, on peut espérer le mettre à même de rémunérer ce capital avec les recettes du trafic, même si elles doivent rester faibles et il sera donc possible d'adopter un régime financier très voisin du régime normal de la concession et d'intéresser ainsi de la façon la plus directe le concessionnaire aux résultats de l'exploitation.

Mais il ne faut pas perdre de vue que, du moment qu'on adresse à une Société ne présentant pas les garanties matérielles et morales des grandes Compagnies de chemins de fer, il est nécessaire de lui imposer un cautionnement important pour lui retirer toute tentation de déguerpir après avoir réalisé des bénéfices dans la construction et il y a intérêt à employer ce cautionnement à payer les travaux plutôt que de déposer à la Caisse des Dépôts et Consignations. Aussi est-il imprudent de réduire dans une trop large mesure la participation des Compagnies secondaires à la construction de leurs Réseaux. A partir de 1888, le Conseil d'Etat a donc posé en règle que cette participation doit représenter au moins un cinquième de la dépense totale et ce principe a été sanctionné par l'article 57 de la loi du 31 juillet 1913.

Mais dans ces conditions, la participation du concessionnaire n'est plus une fin, un procédé de crédit public pour se procurer les fonds nécessaires à l'exécution de travaux publics. C'est un simple cautionnement, un lien qui attache l'exploitant à son réseau. On est ainsi très loin de la notion de concession et très près de celle de régie intéressée.

Puisqu'il faut que le concessionnaire engage ainsi un certain capital dans son réseau, il faut le mettre à même de le rémunérer et on ne peut compter, du moins dans l'immense majorité des cas, que le développement du trafic le lui permette jamais. Il faut donc lui accorder une garantie d'intérêts et c'est la seconde forme que prend l'association financière des localités et de leurs Compagnies de chemins de fer. Cette garantie d'intérêts a d'ailleurs un aspect très différent de celle des chemins de fer d'intérêt géné-

ral. D'une part, elle est accordée à fonds perdus et non à titre d'avance, tout espoir de remboursement étant utopique. D'autre part, elle est réglée de façon à éviter la fixité du dividende et à intéresser le concessionnaire à son exploitation.

Le premier système employé à cet effet a été celui d'une garantie d'intérêts calculé sur des éléments forfaitaires, permettant des économies, donc des gains, aux concessionnaires et évitant la vérification des comptes très compliqués en raison de la proportion des frais généraux incontrôlables et du peu d'expérience des agents dont peuvent disposer les localités. Ces forfaits portaient sur les dépenses d'établissement, sur le taux d'intérêt et sur les dépenses d'exploitation.

Le forfait sur les dépenses d'établissement devait inciter les concessionnaires à bien diriger leurs travaux de façon à réaliser des économies sur les évaluations. Par malheur, il les incitait également à des malfaçons.

Le forfait sur le taux d'intérêt, également adopté pour les Grandes Compagnies par les conventions de 1859 puis abandonné, devait pousser les concessionnaires à réaliser des bénéfices sur ces taux par une bonne gestion financière; mais cette gestion n'intéresse que très indirectement le service du chemin de fer.

Le forfait sur les dépenses d'exploitation est plus compliqué et plus intéressant. Au lieu de prélever ses dépenses réelles d'exploitation sur le produit du trafic, avant d'employer l'excédent à contribuer aux charges du capital, le concessionnaire avait le droit de prélever une partie des recettes, donnée par une

formule à deux termes, l'un constant, l'autre proportionnel à leur montant. Ce régime adopté pour les chemins de fer secondaires d'intérêt général, pour les réseaux d'intérêt local, et, sous une forme un peu plus complexe, pour les grandes Compagnies algériennes, permettait d'une part aux concessionnaires de développer leurs dividendes par des économies d'exploitation, d'autre part les intéressait à l'extension du trafic, la somme qui leur était abandonnée étant proportionnelle au produit brut de l'exploitation. Mais dans la pratique un très sérieux inconvénient se révéla : le concessionnaire avait avantage à ce que le trafic ne se développât pas si les dépenses qu'il entraînait étaient supérieures à la part des recettes qui lui revenait. Par exemple, avec la formule primitive des Chemins de fer du Sud de la France : $2.500 + \frac{R}{3}$, R représentant le chiffre des recettes, la Compagnie n'avait intérêt à développer son trafic que si les transports supplémentaires n'en entraînaient qu'une dépense inférieure au $\frac{1}{3}$ de la recette. C'était inciter le concessionnaire à transporter le moins de marchandises pondéreuses possible et à éviter toute extension du trafic nécessitant la mise en marche de nouveaux trains. L'intérêt financier du concessionnaire était ainsi opposé à l'intérêt du service. Des efforts heureux furent faits, en particulier par M. Considère et par M. Colson pour améliorer les formules d'exploitation en substituant à la formule simpliste à deux termes, des formules à cinq ou six termes, proportionnels à la recette voyageurs, à la recette marchandises, au nombre des voyageurs kilométriques, au nombre de tonnes kilométriques,

au parcours des trains et au nombre des agents de trains. On enserrait ainsi de mieux en mieux tous les éléments du problème, mais il était impossible d'aboutir à une formule parfaite dans une matière aussi complexe que l'exploitation des chemins de fer.

Avec le système primitivement en vigueur, la garantie d'intérêts pouvait porter non seulement sur le revenu du capital, mais encore sur les déficits d'exploitation. Cet état de choses incita des spéculateurs à pousser à la construction de lignes ne pouvant jamais subvenir même à leurs dépenses d'exploitation, mais permettant à leurs concessionnaires de réaliser des bénéfices par le jeu des forfaits.

Le Conseil d'Etat et le législateur parèrent à ces divers inconvénients.

A partir de 1890, on n'accorda plus de garantie des déficits d'exploitation, tout au plus admit-on pour les périodes de début la garantie d'un minimum de recettes peu élevé.

Le système des forfaits disparut également et fut remplacé par la vérification des dépenses réelles. Au forfait de construction, on substitua un forfait sur série de prix, dont le montant dépendait de la quantité d'ouvrages exécutée, et encore ne constituait-il, en général, qu'un maximum, le capital d'établissement étant évalué d'après la dépense réelle. De même, au taux d'intérêt forfaitaire, on substitua le taux réel des émissions. Enfin les formules d'exploitation à deux termes furent remplacés par des formules plus compliquées, comportant toujours un terme proportionnel au nombre de kilomètres-trains, le forfait d'exploitation ainsi constitué ne consti-

tuant qu'un maximum et les dépenses d'exploitation étant calculées d'après leur montant réel.

Pour éviter la fixité du dividende qu'aurait entraîné le système des dépenses réelles appliqué sans correctif, on attribua aux concessionnaires des primes sur les économies réalisées par rapport aux maxima forfaitaires.

Ces règles qui résultaient primitivement de la pratique administrative du Conseil d'Etat ont été sanctionnées par la loi du 31 juillet 1913.

Enfin, dans les concessions d'intérêt local et de tramways, on prévoit, conformément à l'article 15 de la loi du 11 juin 1880, un système de partage des bénéfices s'ils excèdent un certain taux par rapport au capital d'établissement. Mais il présente un aspect tout différent de celui du partage des bénéfices des grands Réseaux. Au lieu d'être une participation du concédant au produit de la concession, il ne constitue qu'un mode éventuel de remboursement des subventions allouées. D'une part, il doit prendre fin dès que ces subventions sont remboursées. D'autre part, il ne va pas au concédant, mais il est partagé entre lui et l'Etat au prorata des versements qu'ils ont faits.

Le régime financier des concessions secondaires n'est donc nullement conforme aux principes de la concession. Les Compagnies exploitantes ont toujours été garanties contre tout risque de perte. Quant à leurs gains, elles n'ont jamais dû les chercher dans le développement des bénéfices comptables, de l'excédent des recettes brutes sur les dépenses d'exploitation et les charges du capital, car c'eût été illusoire : on leur a ménagé des chances de profit par des primes d'économie, établies sous une forme ou sous une

autre, en cherchant à les intéresser autant que possible dans le développement du trafic. Tant par l'absence d'aléas de pertes que par la forme des aléas de gains, ce régime a donc toujours été tout-à-fait semblable à celui de la régie intéressée.

Si, au point de vue juridique au contraire, on a maintenu le régime de la concession, le principe de l'initiative de l'exploitant, les droits de l'autorité concédante réduits, sauf de rares exceptions résultant de textes formels, à un droit de surveillance, c'est qu'on estimait que l'action de l'Administration, surtout peut-être celle des Administrations locales, ne peut être que néfaste dans une matière industrielle. Ce n'est qu'à partir des dernières années du XIX^e siècle que, les idées s'étant modifiées à cet égard, on élargit les pouvoirs de l'autorité concédante et que le régime juridique de la concession tendit, en cette matière comme dans les autres, à se rapprocher de celui de la régie intéressée.

II^e PARTIE
LES TRANSFORMATIONS
DE LA
CONCESSION DE CHEMINS DE FER
DEPUIS LA FIN DU XIX^e SIÈCLE

CHAPITRE V

Les phases de l'évolution du régime des chemins de fer concédés du décret du 1^{er} mars 1901 à la convention du 21 juin 1921

SECTION I

Le développement des éléments réglementaires
de la concession de chemins de fer de 1900 à 1914.

§ 1^{er}. — *Les facteurs dominants de l'évolution au
régime des chemins de fer au début du XX^e siècle*

Comme il a été indiqué dans les chapitre précédents, le régime juridique des chemins de fer concédés comportait au XX^e siècle à la fois des éléments contractuels et des éléments législatifs ou réglementaires. Mais ces derniers éléments, bien qu'ils aient eu dès l'origine une grande importance en matière d'exploitation, loin de se développer au cours du siècle s'étaient au contraire atténués, les Compagnies ayant obtenu certaines limitations aux pouvoirs de police de l'Administration. Le caractère dominant du régime au point de vue juridique était ainsi resté contractuel et, bien que par ses aspects financiers, il se fut rapproché de la régie intéressée, il correspondait à la notion classique de la concession de travaux

publics, autant du moins que les conditions de fait le permettaient.

Cette situation résultait de trois ordres d'idées, l'un d'ordre matériel, l'autre d'ordre juridique, l'autre enfin d'ordre économique.

Tout d'abord, le but principal poursuivi par les pouvoirs publics en matière de chemins de fer était la construction et le développement du réseau national. C'était donc sous son aspect d'opération de travaux publics et d'opération de crédit public qu'apparaissait la concession de chemins de fer, c'est-à-dire sous son aspect contractuel.

D'autre part, bien que l'exploitation des voies ferrées ait eu dès le début des caractères de service public, elle était considérée surtout comme une entreprise privée : elle devait donc être laissée à la libre initiative des Compagnies, l'Etat n'ayant que les droits acceptés par celles-ci, sauf en matière de sécurité.

Enfin les idées économiques dominantes faisaient considérer comme néfaste une ingérence trop étroite de l'Administration dans une exploitation de nature industrielle et elles faisaient estimer que le souci des concessionnaires d'augmenter leurs bénéfices suffisait à amener le concessionnaire à adapter le mieux possible son service aux besoins du public.

Dans ces conditions, on jugeait à la fois incorrect et inutile, sinon nuisible, d'imposer aux Compagnies des obligations supérieures à celles qu'elles avaient acceptées en adhérant à leurs cahiers des charges, qui, comme nous l'avons vu, sont postérieurs à l'ordonnance du 15 novembre 1846 et s'y réfèrent. Aussi malgré le développement du trafic et les transforma-

tions de la technique, le texte de cette ordonnance ne fut-il pas modifié jusqu'en 1902, ni dans son fond, ni même dans sa forme. Tout au plus y apporta-t-on quelques additions insignifiantes comme celles qui résultent du décret du 30 mars 1874 sur les cendriers des locomotives et du 9 mars 1889 sur les trains légers.

Mais à la fin du XIX^e siècle, se produisit une évolution dans les conditions matérielles et dans les théories juridiques et économiques d'où avait résulté la stagnation du régime juridique de la concession de chemins de fer. Cette évolution, sapant lentement les bases des conceptions qui avaient dominé la matière, entraîna, lorsqu'elles furent arrivées à maturité, une transformation très rapide du régime.

Tout d'abord, après les conventions de 1883, la construction de l'ensemble des lignes nécessaires pour desservir toutes les parties du territoire, était terminée ou assurée : cette question étant réglée, l'aspect travaux publics de la concession de chemins de fer passa à l'arrière-plan et céda la place à la question de l'organisation de l'exploitation de ces lignes.

D'autre part, on s'apercevait de plus en plus du caractère de nécessité vitale que présentent les transports par voie ferrée. Il devenait de plus en plus évident que, sans leur fonctionnement régulier et continu, il serait impossible de ravitailler les agglomérations urbaines dont le nombre et l'importance vont sans cesse en croissant et qu'il serait également impossible de faire fonctionner les grandes industries concentrées dans des établissements gigantesques éloignés à la fois de leurs sources de matières

premières et de leurs débouchés. Il apparaissait également de plus en plus clairement que l'organisation respective des transports dans les différents pays exerce une influence capitale sur la concurrence internationale. L'exploitation des chemins de fer fut ainsi considérée de plus en plus comme un véritable service public, dont le fonctionnement doit être assuré quelles que soient les circonstances, et les conflits sociaux du début du XX^e siècle, les menaces de grève des chemins de fer et le déclenchement de cette grève en 1910, en montrant les conséquences que pouvait entraîner leur arrêt, mirent de plus en plus nettement en lumière ce caractère que la jurisprudence reconnut formellement (1).

La concession de chemins de fer prit ainsi l'aspect comme les autres concessions d'un mode d'organisation d'un service public, ce qui, d'une part, devait développer les éléments réglementaires qu'elle avait toujours comporté et, d'autre part, devait limiter le principe de l'initiative des Compagnies.

L'évolution des doctrines économiques dans le dernier tiers du XIX^e siècle vint contribuer à ce résultat. Le développement des théories socialistes et interventionnistes réduisait de plus en plus la foi dans la liberté économique et dans l'initiative individuelle. On ne croyait plus que la libre concurrence, d'ailleurs très limitée en cette matière, et le jeu du principe hédonistique, du souci des dividendes, dut automatiquement adapter l'exploitation des Compagnies aux besoins du public: il fallait donc donner à

(1) C. E. 18 juillet 1913, *Syndicat national des Chemins de fer*, p. 875 et conclusions de M. Helbronner.

l'Etat le moyen de les y contraindre lorsque ce serait nécessaire.

Cette évolution dans les conceptions juridiques et économiques qui dominaient la question ne porta ses fruits que lorsqu'il s'y ajouta une cause d'ordre politique. Les partis venus au pouvoir à la fin du XIX^e siècle, à la suite de ce que Georges Sorel a appelé « la révolution dreyfusienne » étaient nettement défavorables aux Compagnies de chemins de fer et avaient à leur égard des sentiments assez comparables à ceux du Gouvernement provisoire de 1848.

Sous l'influence de tous ces facteurs le régime juridique de la concession de chemins de fer évolua très rapidement à partir de 1900 et il subit de 1900 à 1914 des transformations plus profondes que pendant toute la deuxième moitié du XIX^e siècle.

§ 2. — *Le décret du 1^{er} mars 1901 et la refonte du règlement sur la police, la sûreté et l'exploitation des chemins de fer.*

Le décret du 1^{er} mars 1901, modifiant l'ordonnance du 15 novembre 1846 sur la police, la sûreté et l'exploitation des chemins de fer, constitua la première phase de l'évolution du régime juridique de la concession de chemins de fer.

D'après l'exposé des motifs de ce décret, l'Administration, en procédant à la révision de l'ancien texte, poursuivait un triple but : le mettre en harmonie avec les progrès de la technique et les modifications de la terminologie — préciser et accroître les pouvoirs du Ministre des Travaux Publics — ajouter aux obligations des Compagnies concernant la sûreté

et la commodité de la circulation, des obligations concernant l'hygiène publique.

Le premier de ces buts, quelle que fut son utilité pratique, n'avait pas d'importance juridique et il n'entraînait qu'une modification de la forme de certains articles.

Il n'en était pas de même des deux autres buts : ils tendaient nettement à imposer aux Compagnies de nouvelles obligations par voie d'autorité et rompaient ainsi ouvertement avec la théorie classique de la concession de travaux publics. Cette rupture était d'ailleurs plus facile en cette matière que pour les autres concessions. Les dispositions des cahiers des charges des Grandes Compagnies soumettaient, en effet, leur exploitation aux règlements d'administration publique que prendrait l'Administration : la matière était ainsi réglementaire d'après les textes mêmes des contrats. On ne rompait donc pas avec ces contrats, mais avec la pratique qui s'était établie de ne pas modifier les textes réglementaires primitifs et de ne pas imposer aux Compagnies de nouvelles obligations sans leur assentiment.

En matière de sûreté et de commodité de l'exploitation, le décret du 1^{er} mars 1901 rendait d'abord incontestables certains pouvoirs primitivement reconnus au Ministre par la pratique, dans l'ambiguïté des textes. On peut citer, à cet égard, l'article 43 relatif au droit du Ministre de changer à toute époque les horaires des trains et l'article 56 relatif à son droit de modifier les règlements de service soumis par les Compagnies à son approbation. Mais ce texte donne, en outre, au Ministre des attributions nouvelles assez nombreuses comportant fréquemment des

pouvoirs d'initiative : par exemple, en matière de sécurité, les articles 3 et 31 lui donnant le droit de réglementer le nombre des agents nécessaires à assurer la manœuvre des appareils et la surveillance de la voie et non plus seulement celui des gardiens des aiguilles ; en matière de commodité, l'article 11 qui l'autorise à déterminer les dimensions des places des voyageurs, l'article 24 qui impose aux Compagnies d'assurer le chauffage des véhicules, obligation qui résultait d'ailleurs, dans une certaine mesure, des conventions de 1875 et de 1883, etc...

En ce qui concerne l'hygiène, les règles du décret du 1^{er} mars 1902 s'imposent surtout au public, mais un certain nombre visent les Compagnies. Sous le régime antérieur les obligations qui leur étaient imposées à cet égard ne formaient pas une matière distincte, elles ne se distinguaient pas des autres, et la jurisprudence, par une extension assez hardie, les considérait comme rentrant dans les mesures destinées à assurer la sûreté de l'exploitation (1) ce qui donnait à l'Administration des pouvoirs très étendus. Mais l'importance de plus en plus grande qu'on attache depuis la fin du XIX^e siècle au développement de la santé publique, a fait de l'hygiène une branche spéciale de la police, dans laquelle l'Administration doit avoir des pouvoirs spéciaux exceptionnellement étendus. Le décret de 1901 en faisant de l'hygiène une catégorie de la police des chemins de fer distincte de la sûreté et de la commodité a agi en cette matière spéciale un peu comme la loi du 15 février 1902 en matière générale et porte la marque des mêmes con-

(1) Cass. 6 janvier 1848, Compagnie d'Orléans, D., 48, I, 42, et les conclusions de l'Avocat-Général.

ceptions. Mais les dispositions du décret relatives à la salubrité publique, telles que celles de l'article 15 relatif à l'entretien du matériel roulant et celles de l'article 21 relatif au transport des matières infectes, ne sont pas des charges très graves pour les Compagnies et il était inutile d'en faire une catégorie spéciale de la police des chemins de fer, comme l'a fait l'exposé des motifs du décret.

L'innovation la plus grave peut-être que le décret du 1^{er} mars 1901 apporta au régime de la concession de chemins de fer eut trait à la matière des travaux complémentaires. Les articles 2 et 65 permettent au Ministre d'imposer aux Compagnies de prendre toutes les mesures nécessaires pour augmenter les installations de certaines gares, leur personnel ou leur matériel roulant de façon à assurer la marche régulière du service dans les conditions normales. Le principe de l'initiative des concessionnaires subit ainsi une atteinte assez grave et l'Etat obtint une initiative concurrente pour adapter les moyens des réseaux aux besoins de la circulation. Ces nouveaux droits de l'Etat étaient particulièrement importants parce qu'ils avaient trait aux travaux complémentaires pour lesquels ses pouvoirs avaient toujours été réduits et au matériel roulant qui était la propriété privée des Compagnies.

C'est ce qui explique dans une certaine mesure le grief que les Compagnies firent au décret lorsqu'elles l'accusèrent « non seulement d'aggraver les obligations contractuelles des Compagnies, mais d'avoir pour effet de transformer les concessionnaires en fer-

miers ou en régisseurs de l'Etat » (1). Elles intentèrent donc une action en annulation contre le décret, se basant surtout sur un détournement de pouvoirs, sur l'usage des pouvoirs de police du concédant pour aggraver les charges contractuelles du concessionnaire : ce recours fut repoussé par le Conseil d'Etat qui estima que le décret de 1901 constitue un usage régulier des pouvoirs réglementaires attribués au Chef de l'Etat en cette matière par la loi du 15 juillet 1845 et qu'il pouvait seulement donner lieu à dommages-intérêts s'il constituait une atteinte aux droits des concessionnaires, ce que le juge du contrat avait seul qualité pour examiner.

Bien que le décret du 1^{er} mars 1901 ait considérablement accru les pouvoirs de l'Administration et ait donné au Ministre des droits d'initiative importants, par exemple en matière de développement des installations, lui accordant ainsi un véritable pouvoir de direction à certains égards, il était exagéré de soutenir qu'il avait transformé le régime de la concession en un régime de ferme ou de régie. Il constituait simplement un développement des éléments réglementaires de la concession de chemins de fer, mais ce développement pouvait et a en effet constitué le premier stade d'une évolution vers un régime de régie. C'est ce qu'a aperçu M. Guillaumot dès 1901 qui considérait que ce décret « marque un pas décisif vers une ère nouvelle dans les rapports de l'Etat et des Compagnies ; il affirme l'intention de l'autorité concédante d'intervenir plus activement dans l'exploitation des chemins de fer et d'exercer son pouvoir de

(1) C. E. 6 décembre 1907, Grandes Compagnies de chemins de fer, 913.

contrôle et d'impulsion jusqu'à l'extrême limite de ses droits » (1).

§ 2. — *Les charges nouvelles imposées aux Compagnies de chemins de fer par voie législative.*

Le pouvoir exécutif avait si largement usé de ses attributions en 1901 qu'il jugea ne pas pouvoir aller plus loin. Lorsque le décret du 11 novembre 1917 vint remplacer le décret du 1^{er} mars 1901, il le modifia surtout dans sa forme pour pouvoir s'appliquer aux tramways aussi bien qu'aux chemins de fer, mais il n'imposa aucune obligation importante au concessionnaire et il n'accorda aucun pouvoir nouveau à l'Administration.

Ce fut le législateur qui se chargea de faire les pas suivants dans l'ère nouvelle des rapports du concédant et des concessionnaires qu'avait ouverte le décret du 1^{er} mars 1901 et ce fut lui qui imposa aux Compagnies, par voie unilatérale, de nouvelles charges en vue de mieux adapter leur exploitation aux besoins collectifs présumés dans l'ordre économique et social.

La première des dispositions législatives qui furent prises dans ce but fut la loi du 17 mars 1905, dite Loi Rabier, qui ajouta à l'article 103 du Code de Commerce un paragraphe déclarant nulle toute clause insérée dans un contrat de transport pour supprimer la responsabilité du voiturier, sauf en cas de vice propre de la chose ou de force majeure.

Cette loi est, dans la forme, une disposition d'ordre général s'appliquant à toutes les entreprises de

(1) La révision de l'ordonnance du 15 novembre 1846 sur la police des chemins de fer, *Annales des Chemins de fer*, 1901, t. III, p. 50.

transport mais, dans le fond, elle constitue une intervention du législateur dans la matière des tarifs de chemins de fer. De ses travaux préparatoires comme de ses précédents, il résulte en effet que le but poursuivi par cette loi était d'empêcher les Compagnies de supprimer leur responsabilité dans leurs tarifs spéciaux, ce qui était un des principaux griefs qu'on leur adressait à cette époque.

La clause de non responsabilité du transporteur était ainsi déclarée nulle, les principes de l'article 1178 du Code Civil auraient dû entraîner l'annulation de tous les tarifs comportant cette clause. Mais on eut ainsi laissé les usagers en présence, dans beaucoup de cas, des maxima du cahier des charges, jugés alors prohibitifs. Aussi n'annula-t-on que les tarifs pour lesquels cette clause était le mobile impulsif et déterminant de la proposition des Compagnies. Les autres furent maintenues, la clause incriminée était naturellement supprimée, moyennant un léger relèvement qui fut accordé aux Compagnies en compensation (1).

Toujours en matière d'exploitation commerciale, on reprochait aux Administrations de chemins de fer de traiter la navigation intérieure non comme un autre organe du système national des transports avec qui il faut collaborer, mais comme un concurrent qu'il faut écraser à tout prix. On faisait grief aux Compagnies de s'opposer systématiquement à la création de « ports de raccordement », quais fluviaux reliés au chemin de fer, et de « gares d'eau », ports fluviaux établis dans l'enceinte du chemin de fer. On oppo-

(1) M. MARLIO, *Voies ferrées*, t. I, pp. 185-190.

sait leur étroitesse de vues à la politique libérale suivie par les chemins de fer d'état allemands, en méconnaissant d'ailleurs et la différence des conditions respectives de la navigation fluviale dans les deux pays, et le fait que la politique allemande résultait surtout de raison de concurrence entre Etats, et les difficultés de tout ordre que soulève la coopération étroite des chemins de fer et des voies navigables, surtout en matière de tarification (1).

Sans doute l'Administration pouvait créer des ports fluviaux ou les concéder, y établir des voies ferrées et les raccorder aux lignes des Compagnies de Chemins de fer. Mais elle ne pouvait imposer à celles-ci d'y envoyer leur matériel roulant, cette obligation ne leur était imposée par l'article 62 de leurs cahiers des charges que pour les raccordements des mines ou usines. L'Administration avait bien soutenu à diverses reprises que l'article 61, qui s'applique aux raccordements avec les voies ferrées établies par l'Etat en régie ou par voie de concession, leur imposait également cette obligation, mais cette prétention ne semblait pas fondée et l'Administration n'avait ni osé insister, ni essayé de soumettre les Compagnies à cette charge par voie réglementaire.

Le législateur crut donc devoir intervenir, il statua d'abord pour les concessions de chemins de fer à venir pour lesquelles l'article 87 de la loi de finances du 13 avril 1898 étendit aux dépôts d'outillage public et aux ports maritimes et fluviaux les dispositions de l'article 62 du cahier des charges.

(1) M. MARLIO, *La politique allemande et la navigation intérieure*, pp. 28-40; M. BLOCH, *Questions de Chemins de fer, Etudes commerciales*, pp. 54-56.

En 1903, M. Maruéjols, alors Ministre des Travaux Publics, déposa un projet de loi pour étendre cette disposition aux concessions existantes. Mais ce projet, qui ne prévoyait aucune indemnité en faveur des Compagnies et qui fut combattu par elles comme constituant une violation de leurs contrats, ne vint même pas en discussion.

Il fut repris sous une forme un peu différente en 1908 par M. Barthou, successeur de M. Maruéjols, qui se fit précéder d'un exposé des motifs remarquable résumant les principes des nouvelles théories juridiques relatives à la concession et les conséquences qu'elles devaient avoir en cette matière. Ce projet, voté sans discussion, devint la loi du 3 décembre 1908 (1).

D'après cette loi, le droit d'embranchement reconnu sur tous les réseaux d'intérêt général et d'intérêt local aux propriétaires de mines ou usines est étendu aux concessionnaires d'un outillage public et aux propriétaires d'un outillage privé autorisé dans les ports fluviaux et maritimes, ce qui oblige les Compagnies à envoyer leurs wagons sur les voies des ports de raccordement. D'autre part, l'Etat peut leur imposer l'établissement de gares d'eau à ses frais. Cette loi reconnaît, par contre, un droit d'indemnité au profit des Compagnies pour les préjudices que leur causeraient les nouvelles charges qu'elle leur impose.

Mais la principale intervention du législateur eut trait aux retraites du personnel des chemins de fer d'intérêt général.

(1) MARLIO, « Le raccordement des voies ferrées et navigables », *Revue politique et parlementaire*, 1909, t. LXI, p. 439. DOUNET, *Le raccordement des voies ferrées et des voies d'eau*, Thèse, Paris 1909.

Les rapports de ce personnel et des Compagnies sont en principe réglés par le droit privé et les premières retraites accordées aux agents de chemins de fer le furent sans intervention du concédant. La loi du 27 octobre 1890 soumit bien les statuts des caisses de retraites des Compagnies à l'homologation du Ministre des Travaux Publics, mais ce n'était là qu'une disposition très semblable à la loi du 26 décembre 1895 qui soumet toutes les caisses de prévoyance et de secours à l'approbation administrative : elle ne constituait donc qu'une manifestation du droit de tutelle reconnu à l'Etat en faveur des classes laborieuses.

Mais dès le début du XX^e siècle, le législateur alla plus loin et donna à l'Administration, par la loi du 10 avril 1902, le droit de modifier les clauses des caisses de retraites des Compagnies de chemins de fer : à défaut d'accord amiable, il devait être statué par décret rendu sur avis conforme du Conseil d'Etat. Mais cette loi ne permettait au Ministre des Travaux Publics d'imposer autre chose que des modifications de détail et ne pouvait en particulier fixer le quantum des retraites (1).

Il n'y avait donc pas encore là de charge spéciale imposée aux Compagnies, mais il en est tout autrement des dispositions des lois des 21 juillet 1909 et 28 décembre 1911. La première oblige les Compagnies à attribuer à tous leurs agents, attachés d'une manière stable et permanente à leur exploitation, des retraites dont fixe les conditions générales et les taux minima. La seconde donne une sorte d'effet rétroactif à la loi

(1) M. ROLLAND, « Les retraites des cheminots », *Revue de droit public*, 1909, p. 520 sq.

du 21 juillet 1909 en décidant que toutes les retraites liquidées après sa promulgation ne devaient pas être inférieures à des taux déterminés.

Le législateur avait ainsi imposé aux Compagnies par voie d'autorité des charges très lourdes en faveur de leur personnel. Ces lois donnèrent donc lieu à de très vives discussions au Parlement tant sur leur opportunité que sur leur correction juridique et bien qu'elles n'eussent prévu aucune indemnité en faveur des Compagnies, celles-ci demandèrent, après le vote, des dommages-intérêts pour les charges qu'elles leur imposaient. L'action intentée devant le Conseil de Préfecture de la Seine, juge du contrat de concession des grandes Compagnies, était encore pendante lorsque la convention du 21 juin 1921 amena l'abandon réciproque de tous les litiges de l'Etat et des Compagnies.

L'ensemble des charges ainsi imposées aux concessionnaires de chemins de fer soit par l'Administration soit par le législateur atténua le caractère contractuel du régime et en modifia l'esprit, mais il ne changea pas les règles générales de son fonctionnement.

Celles-ci ne peuvent guère en effet être modifiées par voie d'autorité, sans que le concédant s'expose à des demandes de résiliation ou au moins d'indemnités, qui le font hésiter et dont la crainte l'empêche de procéder à des réformes profondes par acte unilatéral. Une transformation d'ensemble du régime des chemins de fer ne pouvait donc être réalisé que par voie contractuelle.

Certains hommes politiques envisageaient cette transformation à la veille de la guerre. Ainsi MM. Monis et Caillaux, dans leurs déclarations minis-

térielles des 6 mars et 30 juin 1911 voyaient se poser le problème des chemins de fer dont ils envisageaient la solution, le premier par des voies exclusivement contractuelles, l'autre à la fois par des conventions et par des dispositions législatives étendant les pouvoirs de l'Etat (1). Il est en effet certain que les charges nouvelles d'ordre social imposées aux Compagnies, soit par les lois sur les retraites, soit par la législation industrielle de droit commun et l'accroissement de leurs charges de capital résultant de la hausse du taux de l'intérêt et de l'approche de la fin des concessions augmentant les frais d'amortissement, rendaient difficile leur situation financière : on pouvait donc raisonnablement escompter qu'elles accepteraient une certaine extension des pouvoirs de l'Etat contre certains avantages consolidant leur crédit. Mais il est difficile de savoir ce qui aurait pu être réalisé dans cet ordre d'idées, l'attention des pouvoirs publics ayant été attirée sur d'autres problèmes plus graves et plus urgents et le régime des chemins de fer ne fut pas modifié jusqu'au 31 juillet 1914 où la réquisition des réseaux réalisa brusquement leur mise en régie temporaire.

(1) MM. MAUNOURY et DUTREIL, Rapport sur le projet de loi relatif au nouveau régime des chemins de fer, *Journal Officiel*, 1920, Documents parlementaires, Chambre, session extraordinaire, p. 122.

SECTION II

La réquisition des réseaux et le régime de la concession de chemins de fer pendant la guerre de 1914-1918.

§ 1^{er}. — *Le régime de la réquisition des Réseaux au début de la Guerre.*

On avait bien entrevu, dès le début des chemins de fer, leur énorme importance militaire, mais, jusqu'en 1873, aucun texte législatif ne vint préciser dans quelles conditions et sous quel régime ils pourraient être utilisés par l'autorité militaire en cas de guerre. Les cahiers des charges des Compagnies leur imposaient, il est vrai, et continuaient à leur imposer des obligations en faveur des Administrations de la Guerre et de la Marine, comme en faveur d'autres services publics. Pour les grandes compagnies, en particulier, l'article 54 de leur cahier fait bénéficier d'un tarif réduit au quart du tarif légal les transports de militaires isolés ou en détachement et il prévoit en outre que si le Gouvernement a à diriger des troupes ou du matériel militaire ou naval sur un point d'un réseau, la Compagnie intéressée est tenue de mettre à sa disposition tous ses moyens de transport moyennant un prix égal à la moitié du tarif légal.

Les cahiers des charges avaient ainsi constitué par voie conventionnelle une sorte de régime de réquisition des réseaux, mais rien jusqu'en 1870, à la réserve de quelques études entreprises sous le ministère du maréchal Niel, ne fut préparé pour sa mise en œuvre. Tout était laissé à l'improvisation : on n'avait même pas déterminé qui serait chargé de donner des ordres

aux Compagnies et par conséquent nul n'était préparé à sa tâche.

Un pareil système permit bien d'assurer les quelques transports nécessités par les expéditions de Crimée, d'Italie et du Mexique, mais il se révéla lamentablement insuffisant lors de la guerre de 1870-1871, malgré les efforts que firent les Compagnies et les résultats isolés qu'elles obtinrent.

Dans la deuxième partie de la guerre, le Gouvernement de la Défense Nationale s'efforça de constituer un organisme chargé de diriger les transports stratégiques au lieu de s'en remettre aux efforts incohérents des Compagnies et de toutes les autorités civiles et militaires qui voulaient s'en mêler. Un décret du 28 janvier 1871 ordonna donc aux Administrations de chemins de fer de déléguer auprès du Ministre de la Guerre un agent supérieur chargé de recevoir ses ordres et de les faire exécuter; ces agents réunis en syndicat devaient en outre régler les questions intéressant l'ensemble des Compagnies, en particulier celles relatives à la répartition et à la circulation du matériel roulant. Il y avait là une première ébauche de l'organisation qui fut réalisée plus tard, les premiers linéaments d'une coopération entre l'autorité militaire et le personnel technique des Compagnies pour l'exploitation cohérente de l'ensemble des voies ferrées et l'exécution des transports stratégiques. Le décret, intervenu à la veille de l'armistice, n'eut naturellement pas le temps de produire le moindre résultat.

Mais la leçon de nos désastres avait porté à cet égard comme à beaucoup d'autres et, dès le lendemain de la guerre, on se hâta de constituer un service militaire chargé en temps de paix de préparer les

transports stratégiques, en temps de guerre d'assurer leur exécution et on précisa les obligations des Compagnies vis-à-vis de ce service.

Si la loi du 24 juillet 1873 sur l'organisation de l'armée se borna à reprendre les dispositions du cahier des charges, celle du 23 mai 1875, sur les cadres de l'armée constitua les premières autorités qui furent chargées des transports militaires : la commission militaire supérieure agissant en deça de la base d'opérations, le directeur des chemins de fer et étapes agissant au-delà de cette base.

Ces textes étaient encore insuffisants, ils durent être complétés et refondus par la loi du 3 juillet 1877 sur les réquisitions militaires et par celle du 28 décembre 1888 sur le service militaire des chemins de fer.

En étendant aux voies ferrées le droit de réquisition qu'elle organisait au profit de l'autorité militaire en cas de concentration de troupes, la loi du 3 juillet 1877 précisait la situation juridique dans laquelle cette réquisition met les Compagnies. D'après l'article 29 de cette loi, les Compagnies frappées de réquisition par arrêté ministériel doivent mettre leurs ressources en personnel et en matériel à la disposition du Ministre de la Guerre qui a le droit de les employer sans distinction de réseau sur tous les points où elles peuvent être utiles. D'après ce texte, qui peut d'ailleurs jouer en temps de paix comme en temps de guerre, l'Etat reprend par la réquisition tous les moyens d'action des Compagnies, comme s'il y avait un rachat, toutefois, il ne faut pas oublier qu'il ne peut disposer de ces moyens que dans des buts strictement militaires et que les concessionnaires

continuent à utiliser comme en temps normal ceux qu'ils leur laissent. Les Compagnies ne disparaissent pas complètement comme personnalités autonomes et, quelque étendue que soit l'emprise de l'Etat, le régime de la concession ne disparaît pas entièrement, mais ne subit qu'une éclipse partielle.

La loi du 28 décembre 1888 vint modifier les articles 22 à 27 de la loi du 13 mars 1875 relatifs au service militaire des chemins de fer. Cette loi commença par renforcer les dispositions de celle du 3 juillet 1877 en disposant qu'en temps de guerre le service des chemins de fer relève tout entier de l'autorité militaire, ce qui donne action à cette autorité même sur le service commercial. Cette loi constitua en outre les organismes chargées, en temps de paix, de l'étude et de la préparation des transports stratégiques, en temps de guerre de leur exécution. Elle fut complétée par toute une série de textes parmi lesquels il faut citer les règlements d'administration publique des 5 février, 10 octobre, 18 et 19 novembre 1889, 21 février 1900 et 8 décembre 1913, qui créèrent et organisèrent les services et les formations grâce auxquels le Ministre de la Guerre, à l'intérieur, et le Commandant en Chef, dans la zone des armées, peuvent diriger et assurer le service militaire des chemins de fer et qui établissent les règles sous lesquelles devaient se faire les transports en temps de guerre. En particulier, ces textes constituèrent pour chaque grand réseau une Commission de Réseau composée d'un commissaire militaire, officier supérieur de l'Etat-Major, et d'un Commissaire technique, le Directeur du réseau agissant non comme préposé de sa Compagnie, mais comme agent du Ministre de la Guerre. Cette

Commission était, et est, encore chargée en temps de paix de tous les problèmes que pose l'utilisation militaire du réseau et, sous le régime qui a subsisté jusqu'au lendemain de la guerre de 1914-1918, de toutes les lignes d'intérêt local qu'il enserme dans ses mailles. En temps de guerre, cette commission devait, et doit encore, prendre la direction de l'ensemble de ces lignes : elle y fait exécuter les ordres de l'autorité militaire supérieure et est assistée à cet effet de sous-commissions répercutant son impulsion dans les diverses parties du réseau.

Tels étaient les textes qui régissaient la matière à la veille de la guerre et qui furent appliqués par l'arrêté ministériel du 31 juillet 1914 à tous les réseaux concédés ou non concédés, d'intérêt général ou d'intérêt local, y compris les travaux assurant un service de marchandises. « Ces textes, comme l'a dit M. Riboulet, d'une frappe concise, énergique totale, incarnait la formule du pouvoir discrétionnaire le plus complet; à cette législation spéciale s'attache le caractère d'un véritable impératif catégorique d'ordre national » (1).

Ils donnaient tout d'abord à l'autorité militaire, car le Ministre des Travaux Publics était aussi dessaisi à cet égard que les Compagnies, le droit de disposer librement toutes les ressources des réseaux pour les transports stratégiques qu'elle jugeait utiles et les Administrations de chemins de fer n'avaient à cet égard qu'à exécuter les ordres qui leur étaient donnés.

Mais ces textes donnaient en outre à l'autorité militaire une mainmise sur les transports commerciaux.

(1) Conclusions sous C. E., 4^{er} août, 1919, Saupiquet et Vion, 711.

Le décret du 8 décembre 1913 supprimait en effet en principe ces transports pendant la période de concentration dans la zone de l'intérieur et pendant toute la durée des opérations dans la zone des armées, ne laissant subsister que quelques trains dits journaliers, nécessaires au ravitaillement de la population civile. Le Ministre de la Guerre et le Commandant en Chef étaient seuls juges de la reprise de l'exploitation commerciale.

Le Conseil d'Etat, fidèle en cela aux tendances générales de sa jurisprudence de guerre, a donné l'extension la plus large à ces pouvoirs de l'autorité militaire. Non seulement elle reconnut le droit au Ministre et au Commandant en Chef de suspendre ou d'autoriser discrétionnairement les transports commerciaux, mais elle leur permit de régler arbitrairement les conditions juridiques dans lesquelles ils seraient assurés et même d'exécuter l'application de lois d'ordre public telles que la loi Rabier du 17 mars 1905 (1).

Il y a donc eu, à partir du 31 juillet 1914, une main mise absolue de l'autorité militaire sur la totalité du service des chemins de fer et les Compagnies n'étaient plus que les préposées de cette autorité, c'est-à-dire d'un organe de l'Etat. Les chemins de fer fonctionnaient donc sous un véritable régime de régie directe.

Cependant la personnalité juridique des Compagnies et le régime de la concession n'étaient pas entièrement suspendus. Le service commercial, en tant qu'il était autorisé, était assuré dans les conditions du droit commun, sauf les dérogations d'ailleurs nombreuses imposées dans l'intérêt du service militaire.

(1) C. E. 1^{er} août 1919, précité.

Les Compagnies gardaient leur personnalité d'entrepreneurs de transport et leur responsabilité, dans les limites où elle n'avait pas été supprimée par des textes formels; elles conservaient également, dans les mêmes conditions, leurs droits et obligations ordinaires. Le régime de la concession n'était ainsi que suspendue et seulement dans la mesure où les nécessités militaires l'imposaient.

§ 2. — *Les modifications du régime de la réquisition des Réseaux au cours des hostilités et leurs conséquences.*

Les pouvoirs considérables ainsi attribués à l'Etat par la réquisition des Réseaux avaient un but militaire, but exceptionnel qui devait disparaître avec la paix, et étaient exercés par l'autorité militaire, autorité exceptionnelle qui devait nécessairement perdre toute emprise sur les chemins de fer à la fin des hostilités. Le régime du temps de guerre ne risquait donc pas de créer chez l'Administration une tradition, un état d'esprit susceptible d'influer sur le régime du temps de paix.

Mais la guerre, en prenant l'aspect d'une lutte de peuples, s'affrontant avec toutes leurs forces militaires, économiques et financières, modifia rapidement ces caractères exceptionnels de la réquisition des Réseaux. On s'aperçut rapidement qu'il ne suffisait pas d'assurer les transports militaires, de subordonner tout le reste du service des Compagnies à leur exécution, mais qu'il fallait également organiser les transports commerciaux de manière à les adapter aux nouvelles circonstances et à donner satisfaction aux besoins les plus vitaux de la nation.

La longue durée des hostilités et leur caractère universel détruisirent les stocks du temps de paix, désorganisèrent la production et les échanges : le ravitaillement national devint ainsi de plus en plus précaire et constitua un problème d'une importance vitale. D'autre part, les opérations militaires revêtirent très vite le caractère d'une lutte de matériel, à laquelle on ne s'était guère préparé : il fallut donc créer d'énormes industries de guerre et assurer leur approvisionnement en matières premières. On dut ainsi organiser de toutes pièces une « économie de guerre » toute différente de l'économie normale, basée sur des principes opposés ; on ne pouvait plus s'en remettre à l'initiative individuelle pour satisfaire les principaux besoins de la nation, mais il fallait la remplacer par un régime spécial intégrant toutes les forces économiques du pays sous l'impulsion du Gouvernement et de l'Administration. Les chemins de fer devaient former une des maîtresses pièces de l'organisme économique ainsi constitué, et les règles de leur exploitation devaient y être adaptées.

A cet effet, il fallut donner un régime spécial à leur service commercial. En particulier, en matière d'ordre d'exécution des transports, le principe d'après lequel les demandes doivent être satisfaites selon leur ordre de présentation ne pouvait plus convenir, puisque les Compagnies n'avaient plus le moyen d'effectuer toutes les expéditions : il fallut donc classer les marchandises d'après leur importance pour la vie nationale et régler la priorité des transports en conséquence, c'est ce que fit l'arrêté interministériel du 9 février 1917. Cette réglementation exceptionnelle ne pouvait naturellement laisser de trace dans le

régime des chemins de fer après le retour à une situation plus normale, mais le fait que l'Administration avait ainsi eu pendant plusieurs années la direction véritable de l'exploitation des Réseaux, en la soumettant dans ses détails à des règles qu'elle établissait et modifiait arbitrairement, devait au contraire créer une tradition dont il serait difficile de se dégager.

Il devait d'autant plus en être ainsi que l'exercice de ces pouvoirs exceptionnels de l'Etat passèrent des mains de l'autorité militaire à celles de l'autorité du temps de paix, du Ministre des Travaux Publics, plus compétent du moment qu'il s'agissait non plus seulement d'organiser les transports stratégiques, mais d'adapter l'ensemble de l'exploitation aux besoins nationaux. Déjà, dès le début des hostilités, le Ministre de la Guerre avait fait appel au concours de l'Administration des Travaux Publics pour toutes les questions influant sur le service commercial et c'étaient des arrêtés interministériels qui avaient réglé le régime de la responsabilité des Compagnies et pris les mesures propres à assurer le désencombrement des gares. Mais cette collaboration de fait fit place, à partir de 1916, à une délégation de plus en plus entière des pouvoirs de l'autorité militaire à l'autorité civile.

Le premier pas dans cette voie fut fait par le décret du 18 novembre 1916 nommant M. Claveille, directeur général des transports au Ministère des Travaux Publics et le chargeant de l'organisation des plans de transports pour l'ensemble des besoins commerciaux et économiques du pays. En matière de chemins de fer, il agissait à l'intérieur sous l'autorité

du Ministre de la Guerre, dans la zone des Armées, sous celle du Commandant en Chef.

Un deuxième décret, du 31 décembre 1916, mit entre les mains de M. Claveille, devenu sous-secrétaire d'Etat, les pouvoirs relatifs à l'exécution des transports. L'exposé des motifs de ce décret marquait fortement la nouvelle conception du rôle des chemins de fer qui se faisait jour par suite des formes que prenait la guerre : les transports nécessaires au ravitaillement du pays, au fonctionnement des industries de guerre y sont considérés comme d'intérêt national comme les transports militaires, bien que naturellement à un moindre degré.

Le décret du 9 mai 1917 vint compléter celui du 31 décembre 1916 en mettant le personnel civil et militaire affecté au service des chemins de fer sous l'autorité du sous-secrétaire d'Etat des Transports, auquel fut substitué le Ministre des Travaux Publics par le décret du 15 septembre 1917. La centralisation entre ses mains de toutes les attributions relatives à la réquisition des Réseaux fut achevée par le décret du 26 juillet 1918 qui lui donna l'administration des crédits affectés au service des transports militaires, administration que le Ministre de la Guerre avait conservée jusque-là.

Ainsi le Ministre des Travaux Publics concentrait à la fin de la guerre tous les pouvoirs de l'Etat en matière de chemins de fer, pouvoirs normaux de contrôle et exceptionnellement d'action qu'il avait en temps de paix, et pouvoirs exceptionnels du temps de guerre lui donnant la direction absolue de la gestion de l'ensemble des Réseaux. Il ne pouvait manquer de s'efforcer de conserver le plus possible de

ces pouvoirs et de profiter de la coutume qui s'était formée en matière de chemins de fer pour étendre ses attributions du temps de paix et limiter l'autonomie des Compagnies.

A un autre égard, les modifications des conditions de l'exploitation du réseau ferré devait laisser une trace profonde dans le régime ultérieur en établissant une collaboration de plus en plus étroite entre les Administrations de chemins de fer. Sans parler des organismes communs qui furent constitués pour l'acquisition du combustible et du matériel roulant, organismes qui ressortissent plus de l'organisation générale de l'économie de guerre que du régime spécial des chemins de fer, il convient de signaler à cet égard les commissions et conférences organisées auprès du Ministre des Travaux Publics pour la gestion des chemins de fer. Des conférences réunirent périodiquement un représentant de l'Etat, le Directeur des transports militaires et les chefs d'exploitation des Réseaux (1) : il y a là les premiers linéaments d'une organisation officielle réunissant les représentants de l'Etat et ceux des Administrations de chemins de fer pour coordonner l'exploitation des divers réseaux.

(1) PESCHAUD, « Les Chemins de fer pendant la guerre », *Revue générale des Chemins de fer*, numéro spécial de juin 1919, p. 20.

SECTION III

.. Le Régime provisoire de l'exploitation des Chemins de fer au lendemain de la guerre et la genèse de la Convention du 28 juin 1921.

§ 1^{er}. — *La position du problème des chemins de fer
au lendemain de la guerre.*

Les hostilités terminées, on ne pouvait se contenter de lever la réquisition des Réseaux et de les replacer sous leur régime antérieur.

Au point de vue financier, la révision des conventions de 1883 s'imposait. Tout d'abord, la guerre avait occasionné de lourdes pertes aux Compagnies et les avaient grevées d'un tel passif qu'elles ne pouvaient guère escompter être jamais à même de reprendre la liberté de leurs dividendes, ce qui acculait le régime des chemins de fer à cette « régie désintéressée » qui constitue la pierre d'achoppement de la garantie d'intérêts. On pouvait, il est vrai, remédier à cette situation en appliquant aux concessions de voies ferrées la jurisprudence de l'imprévision et en réduisant leur passif de guerre ou même en le supprimant. Mais, en outre, les conditions financières de l'exploitation étaient entièrement changées : les dépenses d'exploitation avaient cru dans des proportions considérables et les tarifs ne pouvaient être relevés de façon à ce que les recettes de chacune des Compagnies lui permissent d'y faire face, d'autant plus que le détournement des courants de trafic leur imposait des sujétions très importantes (1). Le régime

(1) M. COLSON, « Nos chemins de fer » dans *L'Outillage économique de la France*, p. 76.

financier de 1883, établi pour des conditions toutes différentes, n'était donc plus adapté à la situation.

D'autre part, il était également impossible de revenir, au point de vue juridique, à la situation d'avant-guerre. On se plaignait depuis longtemps, à tort ou à raison, que les Compagnies avaient des exploitations insuffisamment coordonnées et que chacune gérât sa concession sans s'occuper de ce que faisaient les autres. La réquisition des chemins de fer avait réalisé une organisation d'ensemble des réseaux et il était impossible de l'abandonner complètement en présence de l'état d'esprit qui vient d'être signalé.

Tels étaient les deux motifs principaux qui nécessitaient la réorganisation du régime des chemins de fer. Deux ordres d'idées devaient orienter cette réorganisation et la rendre très profonde.

La nouvelle conception de la concession qui faisait tendre de plus en plus ce régime depuis le début du siècle vers la régie intéressée devait conduire à développer les attributions de l'autorité concédante bien au-delà de celles qu'elles avait dans le régime d'avant-guerre même après les modifications intervenues de 1901 à 1914. Le Ministre des Travaux Publics ayant eu pendant la guerre la direction effective de l'exploitation des réseaux, ne devait d'ailleurs pas se laisser ramener à un simple rôle de contrôle avec quelques pouvoirs d'action exceptionnels. Les pouvoirs dont il jouissait pendant la guerre étaient d'ailleurs devenus de plus en plus une situation acquise à mesure qu'ils duraient et le mettaient en excellente position pour étendre ses droits normaux, puisqu'il ne s'agissait que de maintenir partiellement un état de choses existant.

D'autre part, les nouvelles conceptions économiques qui se sont formées au cours des hostilités devaient faire tendre à transformer profondément le régime des chemins de fer et à le reconstituer sur des bases toutes différentes de celles qui avaient prévalu jusqu'alors. Des hommes politiques, des économistes, des industriels avaient élaboré de vastes systèmes d'organisation économique, destinés à satisfaire aux nécessités de l'après-guerre en développant la production et en améliorant les rapports sociaux. Ces systèmes, qu'ils soient l'œuvre de socialistes, comme Otto Bauer en Autriche et comme les théoriciens du guild-socialism en Angleterre, ou de partisans de la propriété individuelle, sinon du maintien de tous les droits acquis, comme Walter Rathenau en Allemagne et M. Clémentel en France, ont tous pour trait commun de constituer, pour l'exploitation des grandes industries d'intérêt national de vastes organismes intégrant toutes les forces économiques nationales, soit par branches d'industries, soit par régions; la gestion de ces organismes est confiée, non plus exclusivement aux propriétaires des capitaux qui y sont investis, mais à des groupements réunissant tous les intéressés, capitalistes, consommateurs, personnel et représentants de l'Etat. Ces conceptions grandioses ont eu une influence indéniable sur la législation d'après-guerre : cette influence, qui est visible dans la loi du 9 septembre 1919 sur le régime des mines et dans celle du 16 octobre 1919 sur le régime des usines hydrauliques, l'est surtout sur les projets concernant la potasse et l'azote. Les propositions présentées en 1921 par M. Loucheur et par le parti socialiste sur la réorganisation des chemins de fer con-

constituent des manifestations de ces idées générales, et certaines des dispositions du régime qui a été établi par la loi du 29 octobre 1921, en particulier celles relatives au Conseil supérieur des Chemins de fer, constituent un effort pour s'en rapprocher.

Mais la réalisation intégrale de ces conceptions aurait nécessité la disparition des Compagnies concessionnaires et leur remplacement par de nouveaux organismes: c'est en effet ce que proposait le parti socialiste, dans le but d'établir une forme spéciale de la régie directe, « la nationalisation industrialisée », et M. Loucheur dans le but de créer une régie intéressée sur des bases entièrement nouvelles.

Mais les Compagnies existantes tenaient de leurs contrats des droits acquis que l'Etat ne pouvait enfreindre sans commettre une spoliation doublée d'une banqueroute. Cette solution n'aurait pas été admise par l'immense majorité du pays et aucun projet, pas même le projet socialiste, ne proposa la dépossession des Compagnies sans indemnité. Il aurait donc fallu procéder au rachat des chemins de fer et le réaliser selon les dispositions de l'article 37 du cahier des charges des grandes Compagnies: cet article, en effet, constitue à leur profit une situation contractuelle à laquelle l'Etat ne peut porter atteinte par un acte unilatéral et cela même de l'avis des auteurs qui voient dans le cahier des charges moins un contrat qu'un règlement, une loi matérielle. Le régime du rachat établi par ce texte aurait amené, comme nous l'avons vu, à verser à chaque Compagnie une annuité payable jusqu'à la date d'expiration normale de sa concession et le prix en capital de son matériel d'exploitation.

Le mode de calcul de l'annuité donnait lieu à des difficultés d'interprétation du fait de la guerre. On pouvait, en effet, se demander si les années de guerre devaient entrer en ligne de compte pour ce calcul : la question n'aurait pas eu une grande importance pour les Compagnies de l'Est, de l'Orléans et du Midi, puisque l'annuité devait toujours, d'après les conventions de 1883, être au moins égale au revenu garanti ; mais il n'en était pas de même pour les Compagnies du Nord et du P. L. M. qui ne jouissaient pas de cette clause de sauvegarde. Toutefois cette question n'était pas trop controversée et tout le monde au fond était disposé à faire abstraction des années de guerre dans le calcul de l'annuité de rachat : la jurisprudence de l'imprévision, qui a été esquissée dans l'introduction, revient en effet à suspendre le contrat de concession pendant le temps où jouent les forces imprévisibles nées de la guerre et il eut donc été contraire à son esprit de faire entrer en ligne de compte, pour le rachat, les résultats d'années qui sont en quelque sorte étrangère à la concession.

Les règles du calcul de l'annuité en capital à payer pour la reprise du matériel d'exploitation donna lieu à une controverse plus grave. Les partisans des Compagnies estimaient que ce matériel devait être payé à sa valeur vénale au jour du rachat ; leurs adversaires au contraire soutenaient qu'il ne devait être repris que pour sa valeur d'inventaire. La différence était du simple au quintuple, le premier système payant le matériel au prix d'après-guerre, le second au prix d'avant-guerre. La première solution semble la plus conforme à la lettre et à l'esprit des contrats : car si

les articles 36 et 37 du cahier des charges, en stipulant que le matériel doit être payé au prix d'estimation fixé par les experts, n'indiquent pas expressément si cette estimation doit porter sur le prix d'achat ou sur la valeur vénale, il n'est guère douteux que ce soit sur cette dernière valeur, car il serait bien inutile de recourir à une expertise pour déterminer le prix d'acquisition porté à l'inventaire. D'autre part, le matériel d'exploitation des Compagnies étant leur propriété privée, il est conforme aux principes généraux du droit qu'il soit payé à sa valeur véritable si l'Etat veut l'acquérir. Certains partisans du rachat prétendaient bien que le Parlement pouvait trancher la question en faveur de leur thèse par une loi interprétative, mais ils oubliaient qu'une loi modifiant unilatéralement les clauses d'un contrat auquel l'Etat est partie ne serait qu'un acte de spoliation sans valeur juridique (1). M. Léon Blum soutenait plus ingénieusement que la théorie de l'imprévision, amenant à supprimer pour le concessionnaire les causes de pertes causées par la guerre, devait lui retirer par contre-partie toutes les clauses de gains imprévisibles qu'elle pouvait lui apporter ; d'après lui, si on faisait abstraction de la période de guerre dans le calcul de l'annuité du rachat et si on la fixait comme si le rachat avait eu lieu en 1914, il fallait faire de même pour la reprise du matériel et ne pas tenir compte de l'augmentation de la valeur vénale de ce matériel qui résultait de la guerre : il

(1) Article de M. Rolland sur « Le droit du législateur de compléter ou d'interpréter un acte de concession », dans la *Revue du Droit public*, 1916, p. 116 (au sujet d'une proposition semblable faite par Jaurès à l'occasion du rachat de l'Ouest).

aurait donc fallu payer ce matériel au prix d'avant-guerre (1)

Quoi qu'il en soit, il n'est pas contestable que le rachat réalisé au lendemain de la guerre aurait donné lieu à de singulières difficultés juridiques et il aurait nécessité le versement immédiat par l'Etat d'une somme énorme que la situation financière ne permettait pas de payer, même si la thèse des adversaires des Compagnies au sujet de la reprise du matériel avait triomphé.

Dans ces conditions, il fallait s'entendre avec les concessionnaires que, d'autre part, on désirait conserver, la majorité du Parlement préférant laisser à la tête des chemins de fer des organismes éprouvés que d'en créer de toutes pièces de nouveaux. Il fallut donc traiter avec les Compagnies et adapter le nouveau régime à leurs droits acquis. On fut ainsi amené à réaliser une transaction entre le régime traditionnel des chemins de fer d'une part, le désir de développer les pouvoirs de l'Administration, le régime de guerre et les nouvelles conceptions sur l'organisation industrielle, d'autre part.

§ 2. — *Le régime provisoire de l'exploitation des chemins de fer au lendemain de la guerre et l'adoption du régime actuel.*

Dès avant la fin des hostilités, on commença à s'occuper de la réforme du régime des chemins de fer et le 27 mars 1918, M. Claveille faisait déjà connaître à la Chambre qu'il avait entrepris des études

(1) Discours prononcé à la séance du 15 décembre 1920 de la Chambre des Députés, *Journal Officiel*, Débats Chambre, deuxième session extraordinaire de 1920, p. 3648, col. 3.

pour établir un nouveau régime « ressemblant singulièrement à la régie intéressée » (1).

Mais cette question nécessitait naturellement beaucoup de temps pour être résolue et on ne pouvait maintenir le régime de guerre jusqu'à ce qu'une solution intervint.

Peu après l'armistice, un décret du 2 février 1919 vint desserrer le régime de réquisition des chemins de fer et restituer aux Compagnies une partie de leur autonomie. Les Commissions de réseau, sans redevenir les organes d'étude qu'elles constituent en temps de paix, perdirent le droit de direction absolue qu'elles avaient pendant la guerre et virent leur action se restreindre à la surveillance et à la direction des transports militaires qui subsistaient, mais qui diminuaient graduellement d'importance. En outre elles devaient s'occuper des travaux militaires et des travaux de reconstitution des voies de communication effectués par des unités militaires ou avec le concours de l'autorité militaire.

Les Compagnies, échappant à l'action des Commissions de Réseau pour le surplus de leurs opérations, ne recouvraient cependant pas leur autonomie normale. Un régime de priorité continuait à leur être imposé pour leurs expéditions et elles restaient soumises pour leurs transports aux ordres et aux programmes de transport établis par le Ministre des Travaux Publics avec le concours de ses collègues des Régions Libérées et du Commerce.

Il était donc exagéré de prétendre, comme le faisait l'exposé des motifs de ce décret, « qu'il rendait

(1) *Journal Officiel*, 1918, Débats Chambre, p. 115.

la direction des Réseaux aux administrations qui en sont chargés en temps de paix » : le régime qu'il organisait continuait à être un régime de réquisition, un véritable régime de régie et les Compagnies, loin d'être replacées dans la situation normale des concessionnaires, restaient soumises aux ordres de l'Etat, n'étaient toujours que des agents d'exécution.

La réquisition ne fut levée qu'au 24 octobre 1919, date de la « cessation des hostilités ». Quelques jours avant, un décret du 15 octobre 1919 avait organisé un régime provisoire d'exploitation auquel les Compagnies devaient être soumises en attendant l'adoption du régime définitif qui continuait à s'élaborer. Ce régime provisoire n'était pas établi d'entente avec les Compagnies, et bien qu'en fait elles l'acceptèrent il leur était imposé par voie d'autorité, conformément aux droits qu'accorde l'Administration la notion de la concession qui s'est constituée depuis le début du XX^e siècle.

Ce décret du 15 octobre 1919 maintenait un régime d'exception pour les transports commerciaux qui continuaient à être exécutés d'après un ordre de priorité et à être soumis aux programmes arrêtés par l'Etat. On restait ainsi très loin de la situation normale.

D'autre part, ce droit maintenait pour les Réseaux une organisation commune chargée de condenser leur action. Il constituait à cet effet un « Comité provisoire d'exploitation » et un « Comité provisoire du Matériel et de la Traction », dont les délibérations devaient être exécutées de plein droit par les Réseaux. Ces Comités comprenaient des représentants des Compagnies, représentants qui n'étaient

d'ailleurs ni des administrateurs, ni les directeurs, mais les ingénieurs en chef des services intéressés, des représentants des autres Administrations de chemins de fer, des représentants des usagers et des représentants du personnel. Ils étaient présidés par un fonctionnaire supérieur des Réseaux désigné par eux et le Ministre des Travaux Publics nommait un Commissaire du Gouvernement qui assistait à leurs séances. C'étaient ainsi de véritables offices comprenant des représentants de tous les intérêts en jeu à qui on confiait non seulement le contrôle de l'exploitation des chemins de fer, mais la direction de l'ensemble du service des réseaux : l'organisation ainsi constituée était donc assez conforme aux nouvelles idées économiques qui ont été exposées plus haut.

Dans ce régime, le Ministre des Travaux Publics recevait des pouvoirs très étendus en obtenant un droit de veto sur les décisions des Comités et la faculté de substituer ses décisions aux leurs après avoir proposé une seconde délibération.

Le régime ainsi établi devait durer jusqu'au 31 décembre 1920, car on espérait qu'à cette date le régime définitif des chemins de fer aurait été établi. Le Ministre des Travaux Publics réussit bien à se mettre d'accord avec les Compagnies à ce sujet par une convention qui fut signée dès le 17 mai 1920. Un projet de loi fut déposé le lendemain pour le faire ratifier par les Chambres. Mais le Parlement demanda d'assez nombreuses modifications qui donnèrent lieu à de nouvelles négociations avec les Réseaux, négociations qui furent couronnées par une convention du 28 juin 1921, qui remplaça celle du 17 mai 1920. Cette convention fut approuvée par la loi du 29

octobre 1921 et mise en vigueur, au moins en ce qui concerne la partie financière susceptible d'une application rétroactive, à partir du 1^{er} janvier 1921.

Mais en attendant le vote de la loi, il avait fallu proroger le régime provisoire établi au lendemain de la guerre : c'est ce que firent les décrets des 28 décembre 1920 et 29 juin 1921 qui reportèrent au 30 juin puis au 31 décembre 1921 la partie du décret du 15 octobre 1919 relative aux Comités provisoires d'exploitation et du matériel et de la traction.

Avant d'étudier le régime institué par la convention du 28 juin 1921 et la loi du 29 octobre 1921, en ce qui a trait au nouvel aspect qu'il a donné à la concession de chemins de fer, il convient d'examiner la manière dont la théorie jurisprudentielle de l'imprévision a été appliquée en cette matière.

CHAPITRE VI

L'application de la théorie de l'imprévision en matière de chemins de fer

§ 1^{er}. — *Les bases de l'indemnité de réquisition des chemins de fer et les principes de la vie financière des Compagnies pendant les premières années de la guerre.*

La réquisition des réseaux, en soumettant les Compagnies à toutes les obligations que l'autorité militaire juge bon de leur imposer, les dessaisit virtuellement de leurs concessions : si, une fois les besoins des transports stratégiques satisfaits, il est possible d'assurer un certain service commercial, ce service n'est que précaire et ne constitue pas la pleine jouissance de leurs réseaux, à laquelle les concessionnaires ont droit d'après leurs contrats. Les Compagnies ne sont plus que les préposées de l'Etat et la réquisition constitue un véritable régime de régie directe. Logiquement le régime financier devrait s'adapter à cette situation de fait et se liquider comme un véritable rachat provisoire, les concessionnaires recevant une indemnité égale à leurs revenus normaux et l'Etat exécutant à ses frais, risques et périls tous les transports, en bénéficiant de leurs recettes.

Ce système a été adopté en Angleterre et aux

Etats-Unis pendant la dernière guerre et c'est le seul qui corresponde à la nature des choses. Mais notre législation part d'un principe différent : pour elle, les Compagnies ne sont pas dépossédées de leurs concessions, elles gardent leur droit de jouissance dans la mesure où leurs moyens d'action ne sont pas utilisés par l'autorité militaire. Aussi leur personnalité subsiste bien que leur autonomie disparaisse : ce sont elles qui exécutent, à leur compte, les transports commerciaux qui peuvent être effectués. L'indemnité de réquisition à laquelle elles ont droit ne doit être calculée, conformément aux principes généraux de notre droit, que d'après les prestations réelles qu'elles ont fournies à l'Etat.

L'article 59 du règlement d'administration publique du 2 août 1877, pris en exécution de la loi du 3 juillet 1877, décide donc que cette indemnité ne doit consister que dans le paiement des transports militaires aux tarifs fixés par le cahier des charges ou à défaut à la moitié du tarif légal, ce qui est d'ailleurs le taux fixé pour les grands Réseaux par l'article 54 de leurs cahiers. Les Compagnies n'ont droit à aucune autre allocation. Par exception, les approvisionnements qu'elles peuvent être obligées de fournir aux unités militaires de chemins de fer doivent être payés à leur prix de revient d'après l'article 30 de la loi du 3 juillet 1877, c'est-à-dire d'après l'article 60 du décret du 2 août 1877, au prix d'achat majoré du prix de transport calculé sur une base forfaitaire. Mais ni la réquisition des gares et des installations des Réseaux à laquelle il peut être procédé pour les besoins des transports stratégiques, ni le trouble apporté dans la gestion des Compagnies

par l'obligation où elles se trouvent d'obéir à tous les ordres de l'autorité militaire ne donnent lieu à aucune indemnité spéciale.

Le mode de règlement ainsi adopté, qui ne faisait que reprendre celui des cahiers des charges, avait fonctionné pendant la guerre de 1870-1871 et avait donné lieu à des complications extraordinaires. Aussi l'Etat et les Compagnies se mirent-ils d'accord en 1898 sur un autre système plus simple.

Le traité du 12 juin 1898, appelé en général traité Cotelle, du nom du représentant de l'Etat dans les négociations, ne constituait qu'une adaptation du régime légal, mais en le modifiant assez sensiblement.

Les bases sur lesquelles les négociations ont entendu se placer ont été clairement exposées dans une lettre adressée le 15 avril 1898 par M. Cotelle à M. Sartiaux, représentant des Compagnies (1). M. Cotelle n'entendait pas priver celles-ci de tout bénéfice et le paiement des transports militaires d'après leur prix de revient lui semblait « arbitraire et injuste ». Mais il ne voulait pas non plus, en payant ces transports au tarif commercial, laisser aux Compagnies leurs bénéfices normaux et les garantir contre tout risque de guerre. On s'orienta donc vers un prix intermédiaire entre ces deux extrêmes, vers quelque chose d'assez équivalent à la valeur de dépossession, sur laquelle la Cour de Cassation a

(1) Rapport du député Hesse sur le projet de crédits nécessaires à la révision du traité Cotelle : Chambre, Documents parlementaires, 1919, n° 6566, *Journal Officiel*, Documents Chambre, 1919, 2176.

décidé que doivent se régler les indemnités des réquisitions ordinaires (1).

Le traité Cotellet faisait payer les transports militaires au prix moyen payé pour une tonne kilométrique de marchandises en petite vitesse dans l'année ayant précédé la réquisition, chaque wagon complet étant compté pour 6 tonnes 5, ce qui évitait de dénombrer les effectifs et le matériel transporté. Un régime forfaitaire était également établi pour le transport des isolés. Le tarif et le tonnage ainsi déterminés, les distances devaient être calculées d'après les distances réelles figurant sur les ordres de transport établis par l'autorité militaire.

Les prix ainsi établis étaient supposés rémunérer les Compagnies de toutes leurs dépenses et de tous leurs préjudices et étaient exclusifs de toute autre indemnité, sauf les frais de désinfection des wagons et les allocations prévues pour le stationnement du matériel.

On considérait, à l'époque où fut passé le traité Cotellet, que les opérations de guerre se dérouleraient dans les régions frontières et que le tarif commercial ne serait interrompu que pendant la période de mobilisation et de concentration. Cette période écoulée, les transports de guerre étaient supposés devoir n'employer que des lignes secondaires construites en partie à cet effet dans l'Est de la France et laisser ainsi aux Compagnies la disposition de leurs principales artères pour leur service commercial. Le bénéfice qu'on entendait laisser au Réseaux sur leurs transports militaires suffirait à compenser la gêne

(1) Cass. 6 mars 1917, Erischen, S., 1917, I, 9.

qui résulterait pour elles de la privation d'une partie de leur matériel et de quelques-unes de leurs lignes (1). D'ailleurs, la guerre devait être courte.

Dès le début des hostilités, on s'aperçut que ces espérances étaient erronées, mais on ne s'en préoccupa pas trop au début, car la garantie d'intérêts assurait aux Compagnies les rentrées de fonds nécessaires pour faire face à leurs dépenses.

Toutefois, pour deux d'entre elles, le Nord et le P. L. M., cette garantie prenait fin au 31 décembre 1914, et leur situation eut pu alors devenir critique. Pour y remédier, sans engager le Trésor, le législateur permit à ces Compagnies, par l'article 20 de la loi du 26 décembre 1914, d'imputer à leur compte d'établissement, c'est-à-dire à couvrir par des émissions d'obligations, les insuffisances de leurs recettes pour assurer le paiement des dépenses d'exploitation et des charges du capital précédemment admis dans les comptes de garantie, y compris le revenu réservé des actionnaires. Cette disposition devait avoir effet jusqu'au 31 décembre de l'année suivant la signature de la paix, durée qui fut prorogée au 31 décembre 1921 par l'article 81 de la loi de finances du 30 avril 1921 : il était bien entendu qu'il ne s'agissait là que d'une solution provisoire, et qu'elle ne préjugerait d'aucune des questions pouvant s'élever après la guerre entre ces Compagnies et l'Etat.

Cette disposition mérite d'être signalée, car la mesure qui consistait à assurer des dividendes aux actions au moyen de l'émission d'obligations dans des exercices déficitaires est contraire aux principes

(1) Hesse, rapport cité, *loc. cit.*

de notre législation des Sociétés. Elle montre bien que les Compagnies de chemins de fer ne sont pas en réalité des sociétés commerciales ordinaires, mais des corporations financières liées au crédit de l'Etat et chargées d'exécuter un service public et que cette situation doit leur assurer un régime spécial privilégié, exorbitant du droit commun.

Pour les autres Compagnies, les règles ordinaires du paiement de la garantie, qui ne peut être effectuée qu'une fois les comptes au moins provisoirement arrêtés et les retard dans le règlement des transport militaires pouvaient mettre les réseaux dans une situation difficile. Elles auraient pu, il est vrai, bénéficier des moratoires ordinaires, en particulier de celui des échéances, établi par le décret du 29 août 1914, qui leur aurait permis de différer l'amortissement de leurs obligations et même le paiement de leurs coupons. Mais ces titres étaient assimilables à la rente, on préféra poursuivre régulièrement leur service et pour le leur permettre, l'Etat accorda à certaines Compagnies, en cours d'exercice, des avances à valoir sur l'annuité de garantie.

Mais ces dispositions ne permettaient aux Compagnies de faire face vaille que vaille à leurs charges qu'à la condition de réduire au minimum leurs dépenses, en particulier de suspendre toute commande de matériel. Comme à partir de 1916, l'intérêt militaire et l'intérêt général exigeaient le développement du matériel roulant, l'Etat, pour permettre aux Compagnies d'acquérir un certain nombre de locomotives et de wagons, dut leur accorder sa participation en prenant à sa charge une partie de la dépense, par la Convention du 30 novembre 1917 approuvée par la

loi du 20 avril 1918. De même, lorsqu'il fut nécessaire d'attribuer au personnel des indemnités de vie chère et des allocations pour charge de famille, l'Etat dut, soit avancer aux Compagnies les sommes nécessaires, comme il le fit par la Convention du 10 novembre 1916, soit les prendre à sa charge, comme il le fit par la loi du 10 février 1919.

§ 2. — *Les conditions générales de l'application de la théorie de l'imprévision aux Compagnies de chemins de fer.*

Malgré les secours sporadiques ainsi accordés par l'Etat aux Compagnies, leur situation devenait de plus en plus difficile en raison de l'augmentation des dépenses d'exploitation, résultant de la hausse des prix et de la réduction des recettes, occasionnées à la fois par l'atteinte que la guerre portait à l'économie nationale et par la main mise de l'autorité militaire sur une grande partie du matériel des Réseaux. Les Compagnies ne parvenaient à couvrir leurs déficits que par un recours à la garantie sans cesse croissant ou par des émissions d'obligations de plus en plus fortes.

Elles se grevaient ainsi d'un passif susceptible de peser d'un poids très lourd sur leur avenir, de compromettre tout espoir de relèvement de leurs dividendes et de les mettre entre les mains de l'Etat au lendemain de la guerre. Pour échapper, dans la mesure du possible, à ce péril, elles demandèrent, à partir de la fin de 1915, un relèvement des tarifs commerciaux et une révision du traité Cotellet, cette double mesure permettant seule de limiter leurs défi-

cits en contrebalançant l'augmentation des dépenses et la réduction du trafic commercial.

Il s'agissait là de demandes tout à fait semblables à celles qu'avaient présentées les concessionnaires des communes et que le Conseil d'Etat reconnaissait fondées en droit par son arrêt de principe du 30 mars 1916, dit du Gaz de Bordeaux. Mais on pouvait se demander si les conventions financières qui liaient l'Etat et les Compagnies de Chemins de fer ne les plaçaient pas dans une situation spéciale en dehors de la sphère de cette jurisprudence.

En ce qui concerne la demande de relèvement des tarifs, elle était absolument identique à celle des gaziers. Les conditions de l'exploitation étaient bouleversées par des faits qu'on n'avait pu prévoir avant la guerre, les tarifs du temps de paix ne suffisaient pas à faire face aux charges résultant d'une situation imprévisible, extracontractuelle, qui s'ajoutaient aux charges normales, et il fallait compenser ces charges exceptionnelles par un avantage correspondant qui devait normalement prendre la forme d'un relèvement temporaire des tarifs.

On a, il est vrai, soutenu que les conventions financières liant l'Etat et les Compagnies rendaient inutile et par conséquent injustifiable l'application de la théorie de l'imprévision en matière de concessions de chemins de fer. Le but de la jurisprudence née de l'arrêt du Gaz de Bordeaux aurait été simplement d'assurer la continuité des services concédés en assurant aux concessionnaires les moyens financiers pour les poursuivre, en les empêchant d'être en déficit d'argent à la fin de cet exercice. Or, l'application normale de la garantie d'intérêts suffisait pour les

Compagnies de chemins de fer. Cette garantie ne constituait, il est vrai, que des avances remboursables, mais leur mode de remboursement était tel qu'il n'en serait résulté aucune spoliation au détriment des Compagnies. Normalement, en effet, ce remboursement devait être effectué sur les excédents du produit des exercices prospères par rapport au revenu garanti et il serait naturel et légitime qu'un concessionnaire, aidé par son concédant dans une phase difficile, lui abandonnât, en contre-partie, une part des bénéfices des périodes heureuses. Dans le cas où ces périodes ne se seraient pas présentées, les Compagnies n'auraient pas été lésées par le fait qu'elles auraient dû rembourser l'Etat en fin de concession, car ce remboursement aurait été limité à la valeur du matériel roulant déjà amorti, en partie grâce aux avances de l'Etat, et les Compagnies n'auraient été ainsi privées que d'une prime d'éviction d'une légitimité douteuse. La garantie d'intérêts suffisait donc à assurer aux Compagnies tout ce qu'elles étaient en droit de réclamer de l'autorité concédante et il aurait suffi de rétablir ou de proroger cette garantie pour le Nord et le P. L. M. (1).

Il est en effet exact que l'un des buts de la jurisprudence de l'imprévision est de donner aux concessionnaires les moyens financiers qui leur sont nécessaires pour assurer leur service et il n'est pas douteux que la garantie d'intérêts suffise à ce but. Mais, en outre, cette jurisprudence annule définitivement pour les concessionnaires toutes les pertes imprévi-

(1) Discours de M. Léon Blum, à la Séance de la Chambre du 15 décembre 1920, *Journal Officiel*, Débats Chambre, 1920, p. 3649 sq.

sibles nées de la guerre, car elle ne considère pas qu'elles rentrent dans l'aléa normal des contrats et, par conséquent, qu'elles puissent être compensées avec les gains résultant de cet aléa normal tels que les bénéfices des années futures. Le régime de la garantie d'intérêts tel du moins qu'il existait pour les grandes Compagnies de chemins de fer, ne permettait pas d'obtenir ce résultat.

On peut critiquer cette jurisprudence de l'imprévision et regretter avec M. Hauriou qu'elle ne se soit pas bornée à établir, au profit des concessionnaires, un régime d'avances éventuellement remboursables sur les bénéfices des bonnes années (1). Mais on ne peut l'écarter dans la pratique et il aurait été inique de ne pas l'appliquer telle quelle aux concessions de chemins de fer, de défavoriser ces concessions sous prétexte qu'en temps normal elles ont un régime plus favorable que les autres en raison de l'intérêt national qu'elles présentent et des énormes capitaux qui y sont engagés.

La demande d'une majoration de tarifs formulée par les Compagnies, en raison du trouble apporté par la guerre dans leurs exploitations commerciales, était donc fondée et on pouvait invoquer à son appui, comme elles le firent d'ailleurs, la jurisprudence de l'imprévision.

Il en était de même de la demande relative à la révision du traité Cotellet. Il semble pourtant que la fixation d'une indemnité de réquisition aurait dû échapper à la sphère de la jurisprudence de l'imprévision qui ne s'applique qu'aux situations contrac-

(1) Note au Sirey sous l'arrêt du Conseil d'Etat du 27 juin 1919, S., 20, III, 25.

tuelles de droit administratif, et même à certaines d'entre elles seulement, mais non aux obligations légales. L'augmentation des prix des transports militaires n'aurait alors pu être qu'une mesure gracieuse de l'Etat, et on n'aurait pu la lui imposer pour des raisons de droit. Toutefois il ne faut pas oublier que l'obligation pour les réseaux de mettre leur matériel à la disposition de l'autorité militaire en cas de guerre résulte non seulement de la loi du 3 juillet 1877, mais de l'article 54 du cahier des charges et que le traité Cotellet, modifiant la clause de ce cahier relative aux prix des transports ainsi exécutés, se rattachait ainsi au contrat de concession, qu'il en fait partie intégrante. D'autre part, le traité Cotellet, constituant une fixation contractuelle du mode de règlement d'une fourniture de transport à faire dans certains cas à l'autorité militaire, constituait un marché de fournitures, que l'Administration de la Guerre a passé avec les Réseaux pour éviter les formalités de la réquisition telles qu'elles résultent de la loi. Or, la jurisprudence de l'imprévision s'applique aux marchés de fournitures.

Les deux demandes présentées par les Compagnies étaient donc fondées en droit et l'Etat ne pouvait juridiquement se refuser à leur donner satisfaction.

Toutefois, si le Gouvernement s'y montra rapidement disposé, le Parlement y montra la plus grande mauvaise volonté. Il estimait en effet que les difficultés des Compagnies et l'accroissement de leur passif présentaient des avantages pour l'Etat, en le mettant en excellente position pour procéder au lendemain de la guerre à la réorganisation des chemins de fer, sans que les concessionnaires, obérés par leur

passif, puissent faire de difficultés sérieuses. D'autre part, il hésitait à augmenter les tarifs comme à augmenter les impôts de façon à éviter toute mesure susceptible d'influer directement sur le prix de la vie et de porter ainsi préjudice au moral de la population, il préférerait remettre les problèmes à plus tard, oubliant que les émissions de billets de banque et de bons de la Défense qu'entraînaient la suspension de leur solution influaient sur le prix de la vie bien plus que les augmentations de tarifs et d'impôts devant lesquels il reculait.

§ 3. — *Les applications de la théorie de l'imprévision aux grandes Compagnies de chemins de fer.*

Ce fut au début de 1916 que les grandes Compagnies de chemins de fer demandèrent à l'Etat une majoration générale de leurs tarifs commerciaux de 15 p. c. et une révision du traité Cotelle relevant également de 15 p. c. les prix des transports militaires (1). Ce fut la majoration générale des tarifs qui aboutit la première.

On voulut d'abord lier cette majoration aux allocations de vie chère et de charges de famille qui durent alors être accordées au personnel des chemins de fer : mais on ne put pas aboutir assez rapidement et, comme on ne pouvait différer l'attribution de ces allocations, l'Etat dut, par la convention du 10 novembre 1916, à laquelle il a été fait allusion plus haut, consentir aux Compagnies les avances de

(1) M. COLSON, « Chronique des Transports, *Revue politique et parlementaire*, juin 1919, p. 303.

fonds nécessaires (1). Mais la question du relèvement général des tarifs n'était pas perdue de vue et il était stipulé, dans cette convention, que les avances de l'Etat lui seraient remboursées sur le produit de ce relèvement dès qu'il aurait pu aboutir.

En 1917, on arriva plus près d'une solution et le Gouvernement et les Compagnies purent se mettre d'accord sur une convention en date du 29 mai 1917 majorant de 15 p. c. tous les tarifs commerciaux en vigueur. Mais cette convention ne pouvait être valable sans l'approbation des Chambres : d'une part, le relèvement général aurait porté certains tarifs au-delà des maxima des cahiers des charges ; d'autre part, la législation en vigueur ne permettait au Ministre que d'homologuer des relèvements de tarifs isolés, pris un à un et après des formalités assez longues et ne lui donnait pas le pouvoir d'autoriser d'un seul coup et sans délai la majoration de tous les tarifs, il fallait donc une loi pour étendre ses pouvoirs. Or on se heurta à l'hostilité systématique de la majorité de la Chambre des Députés, qui, le 8 novembre 1917 ajourna la discussion du projet de loi qui lui avait été soumis.

Les principes de cette convention du 29 mai 1917 méritaient cependant d'être signalés. D'une part, en effet, elle constituait une application très élégante des principes de la jurisprudence de l'imprévision, car elle était calculée pour constituer une compensation exacte des charges extracontractuelles résultant du bouleversement économique né de la guerre,

(1) THÉVENEZ, « Législation et jurisprudence des voies ferrées », *Annales des Chemins de fer*, 1920, III, 1.

la majoration des tarifs ainsi accordés étant établis pour une durée rigoureusement égale à celle de ce bouleversement, décroissant graduellement et disparaissant avec lui. D'autre part, cette convention constituait une sorte de préfiguration, à certains égards, du régime financier qu'a établi la convention du 28 juin 1921.

En effet, le produit du relèvement des tarifs ne devait pas être conservé par chacun des réseaux en ce qui le concernait. Les perceptions ainsi réalisées par chacun d'eux sous déduction du remboursement des avances consenties par la convention du 10 novembre 1916, devaient être versées à une « masse commune », qui devait être répartie entre les Réseaux au prorata de l'accroissement de leurs charges, c'est-à-dire des conséquences de la force imprévisible. On réalisait ainsi une solidarité financière entre les Administrations de chemins de fer très semblable à celle qui a été réalisée par la convention du 28 juin 1921 et dont les principes seront exposés plus loin. Cette « masse commune », première image du fonds commun actuel, ne devait d'ailleurs durer que pendant la guerre et l'année suivante; mais passé ce délai, la solidarité financière subsistait cependant. Si chaque Réseau pouvait conserver, sur le produit de la majoration, les sommes nécessaires au paiement de ses charges, y compris le dividende garanti et y compris également les sommes nécessaires au remboursement de la dette de garantie, le surplus, sous déduction d'une certaine quote-part représentant les frais de perception, devait être versé aux Réseaux déficitaires. On prévoyait, en outre, une disparition graduelle de la majoration avec la disparition des

déficits et de la force imprévisible née de la guerre (1).

L'échec définitif de cette convention ne fit pas abandonner le relèvement des tarifs, qui était postulé, en droit, par les principes de la jurisprudence de l'imprévision, en fait, par les nécessités financières des exploitations de chemins de fer et également par le désir de limiter les versements du Trésor au titre de la garantie. Mais au lieu d'établir un régime aussi savant que celui de la convention de 1917, on s'orienta vers un système plus simple, abandonnant à chaque Compagnie le produit de la majoration des tarifs établie pour une durée préfixe. Comme il n'y avait pas d'organisation financière complexe à constituer, il n'était pas nécessaire d'élaborer une convention et il suffisait d'autoriser par une loi le Ministre des Travaux Publics à relever, à la demande des Compagnies, l'ensemble des tarifs à un certain taux, sans accomplir les formalités ordinaires et en dépassant au besoin les tarifs légaux du cahier des charges. C'est ce que fit la loi du 31 mars 1918, qui permit au Ministre de relever de 25 p. c., la majoration de 15 p. c. étant devenue insuffisante en raison de l'augmentation des déficits, l'ensemble des tarifs homologués et cela pour une durée prenant fin au 31 décembre de la sixième année suivant la cessation des hostilités. Cette loi n'organisait aucune solidarité entre les Réseaux, mais pour éviter que le relèvement des tarifs n'augmentât le dividende des Compagnies, elle décidait que l'excédent éventuel du produit net de chacune d'elles sur les charges du capital,

(1) THÉVENEZ, « Législation et jurisprudence des voies ferrées pendant la guerre », *Annales des Chemins de fer*, 1919, III, p. 41.

majorées des intérêts de la dette de garantie afférents aux années de guerre, serait versé à l'Etat. Ainsi le relèvement des tarifs, constituant une compensation des charges imprévisibles et extracontractuelles nées de la guerre, ne pouvait pas avoir pour effet d'entraîner des gains pour les Compagnies; cette clause de sauvegarde était d'ailleurs en fait inutile, le relèvement de 25 p. c. s'étant dès l'origine révélé comme absolument insuffisant même pour arrêter l'augmentation des déficits.

Le relèvement des frais accessoires décidé à cette époque par le Ministre des Travaux Publics d'après ses pouvoirs normaux, la refonte générale de la tarification faite en 1919-1920 dans un but d'unification et qui entraîna un relèvement important de très nombreux tarifs, la cessation des hostilités n'amenèrent non plus aucune amélioration, d'autant plus que le relèvement des traitements et des salaires et l'application de la journée de huit heures vinrent imposer aux Compagnies de nouvelles charges très considérables. Pour enrayer le déficit et limiter les versements de garantie, le Parlement dut donc voter un deuxième relèvement général des tarifs par la loi du 14 février 1920. Ce relèvement valable pour l'année courante, mais qui fut prorogé ultérieurement par les lois des 30 avril et 31 décembre 1921, puis par une série d'arrêtés ministériels depuis la mise en vigueur du nouveau régime, s'ajouta au relèvement de 25 p. c. résultant de la loi du 31 mars 1918: il est de 115 p. c. pour les tarifs marchandises et de 45 à 55 p. c. pour les tarifs voyageurs. Son produit ne revenait pas directement aux Compagnies, mais à l'Etat qui le

répartissait entre elles; il y avait encore là un système de solidarité financière entre les Réseaux.

Entre ces deux relèvements de tarifs, les négociations que les Compagnies et l'Etat poursuivaient pour la révision du traité Cotellet avaient pu aboutir. Ces négociations furent très épineuses, car sur la réclamation principale des Compagnies basée sur la théorie de l'imprévision vinrent se greffer une foule de litiges accessoires au sujet de toute une série de charges que l'Etat avait imposées aux Réseaux pour les transports militaires et que les Compagnies considéraient comme excédant leurs obligations. D'autre part, il était très difficile d'établir une formule pour la fixation des prix des transports militaires, celle du traité Cotellet ayant été reconnue comme totalement insuffisante. Aussi ce ne fut que longtemps après l'armistice, le 12 juin 1919, que l'Etat et les Compagnies purent arriver à un accord.

Cet accord se réalisa sur des bases toutes différentes de celles du traité Cotellet : on se rallia, en effet, au système du paiement des transports militaires d'après leur prix de revient, système déclaré « arbitraire et injuste » en 1898. Il est vrai que le prix de revient ainsi qualifié à cette époque était ce que M. Colson, dans ses ouvrages, appelle le « prix de revient partiel », celui qui ne correspond qu'aux frais particuliers qu'entraîne chaque transport considéré isolément et qui ne tient compte ni des frais généraux, ni des charges du capital. Au contraire, le prix de revient des transports militaires que l'avenant du 12 juin 1919 au traité Cotellet a fait payer à l'Etat est la part des dépenses totales de chaque Compagnie correspondant aux transports militaires, y

compris les charges du capital. Pour déterminer cette part pour chaque année, on répartissait le total des dépenses de chaque Compagnie au prorata des recettes encaissées, calculées d'après les tarifs homologués pour les transports commerciaux, d'après les prix du traité Cotelte de 1898 pour les transports militaires.

Il s'agissait là d'une répartition forfaitaire ne répondant pas à la réalité, les transports militaires entraînant en fait des dépenses plus fortes que les transports commerciaux et les prix du traité Cotelte étant inférieurs aux tarifs homologués. La vraie quote-part des dépenses des années de guerre incombant aux transports stratégiques dépassait donc certainement celle qui ressort de l'avenant au traité Cotelte ; mais il était impossible de la déterminer d'une façon plus exacte. Quoi qu'il en soit cet avenant augmentait considérablement l'indemnité de réquisition : cette augmentation ne fut payée en capital qu'au Nord et qu'au P. L. M., pour les autres Compagnies, elle vint en déduction de leurs dettes de garantie.

Le Parlement admit, après une discussion assez vive, le principe de cette transaction qui comportait abandon par les Compagnies de tous les litiges résultant de la réquisition des Réseaux et il vota par la loi du 1^{er} août 1919 les crédits nécessaires au paiement de l'augmentation des indemnités de réquisition.

Les augmentations de tarifs votées en 1918 et 1920 avaient atténué, bien que dans une mesure insuffisante, les déficits d'exploitation des Compagnies, la révision du traité Cotelte avait amené une réduction

sensible de leurs dettes de garantie nées de la guerre. Mais l'ensemble de ces mesures restait loin de compenser pour elles les conséquences des forces imprévisibles que le conflit avait déchaînées, et les concessionnaires de chemins de fer étaient ainsi dans une situation bien moins favorable que celle que la jurisprudence faisait aux concessionnaires des communes. Cette situation inique avait, en pratique, le grave inconvénient d'alourdir le crédit des Compagnies au moment où l'Etat en avait besoin pour reconstituer les Réseaux endommagés ou insuffisamment entretenus pendant la guerre et pour les adapter aux nouvelles circonstances.

La convention du 28 juin 1921 vint remédier à cet état de choses en prenant la mesure radicale d'annuler tous les déficits des Compagnies postérieurs à 1914, c'est-à-dire ceux pendant lesquels avaient joué les forces imprévisibles assimilables à des forces majeures jusqu'à la mise en vigueur du nouveau régime qui remédie à ces forces d'une autre manière. L'article 19 de cette convention vint, en effet, faire remise aux Compagnies de leurs dettes de garantie contractées depuis 1914, y compris les intérêts des dettes antérieures à la guerre ; pour les Compagnies du Nord et du P. L. M., qui, se trouvant en dehors de la période de garantie, avaient été autorisées, comme nous l'avons vu, à couvrir leurs déficits par des émissions d'obligations, cet article, leur accorda le remboursement de ces obligations, au moyen d'annuités payables par l'Etat jusqu'en fin de concession. Par contre, les Compagnies abandonnèrent toutes leurs instances contre l'Etat et tous les litiges qu'elles pouvaient avoir avec lui.

La convention du 28 juin 1921 a ainsi mis à la charge du Trésor tous les déficits de guerre et a abouti ainsi à un régime très semblable à celui qui a été adopté en Angleterre et aux Etats-Unis, régime que le Parlement avait toujours repoussé auparavant toutes les fois qu'il en avait été question. Il y a toutefois une légère différence entre le système qui a finalement prévalu chez nous et celui des pays anglo-saxons : dans ces pays, ces revenus assurés aux Compagniesquisitionnées, ce sont leurs bénéfices réels des années d'avant-guerre ; chez nous, ce ne sont que les revenus garantis, inférieurs pour trois Compagnies, le Nord, le P. L. M. et l'Est à ceux des exercices ayant précédé la réquisition.

Quoi qu'il en soit, la situation ainsi faite aux Compagnies est devenue plus avantageuse que celle qui résulte des arrêts du Conseil d'Etat pour les concessionnaires communaux : ceux-ci ne sont pas, en effet, indemnisés de toutes leurs pertes de guerre, mais seulement de la fraction de ces pertes excédant ce qui avait pu être prévu. De droit commun, une partie des déficits reste donc à la charge des concessionnaires, alors que les Compagnies de chemins de fer ont été exonérées de la totalité de leurs déficits.

On ne peut, dans notre droit, justifier entièrement cette solution privilégiée par le fait que les concessionnaires de chemins de fer ont étéquisitionnés et que l'indemnité qui leur a été allouée pour leurs pertes de guerre est une indemnité de réquisition plus qu'une indemnité d'imprévision, car on ne justifiait pas ainsi le paiement par l'Etat des dividendes aux actionnaires des Compagnies. L'indemnité de réquisition ne doit, en effet, correspondre qu'à la

perte subie par le réquisitionné et non à ses manques à gagner, elle ne doit pas constituer une assurance contre les risques de guerre. Aussi si une société anonyme de droit commun a vu ses installations réquisitionnées, l'indemnité à laquelle elle a droit ne doit correspondre qu'aux sommes nécessaires au paiement de ses obligations, véritable dette qu'elle doit acquitter et dont le non remboursement par le Trésor la constituerait en perte, mais l'indemnité ne doit pas s'étendre aux dividendes des actions, manque à gagner dont l'Etat ne saurait être garant (1).

On a justifié la situation spéciale faite aux Compagnies de chemins de fer, du moins pour celles du Nord et de l'Est, par le fait qu'elles ont été privées d'une partie de leurs réseaux par l'invasion, car si le concessionnaire est privé du droit d'exploiter une partie de son ouvrage, il a droit à réparation (2). Dans la notion classique de la concession de travaux publics, cette argumentation serait inexacte, car la force majeure est à la charge du concessionnaire ; mais ce principe a été presque complètement écarté par l'évolution du régime de la concession.

Mais il n'y a là qu'une justification partielle spéciale et la vraie raison de la situation privilégiée faite aux Compagnies de chemins de fer, c'est que leur crédit est une partie du crédit de l'Etat, que leurs actions ne sont pas de simples actions indus-

(1) M. A. HENRY, *Les réquisitions militaires immobilières*, pp. 54-55, contre M. OLIVIER MARTIN, note sous l'arrêt Erischen, S., 1919, I, 17, qui admet une compensation d'une partie des bénéfices à titre de dédommagement de l'arrêt de l'industrie.

(2) M. GRIOLET, *Les dommages de guerre et les chemins de fer*, publication du Comité d'action pour la réparation des Dommages de guerre, p. 4.

trielles, mais des titres acquis par leurs porteurs en raison de la garantie qui y est attachée. Il fallait donc mettre les Compagnies à même de payer leurs dividendes garantis. D'autre part, le nouveau régime des chemins de fer établi en 1921 n'aurait pas permis aux Compagnies de rembourser même une partie de leur passif de guerre, puisque, comme nous le verrons, il est basé sur l'équilibre des recettes et des dépenses de chaque exercice : son adoption devait donc avoir pour contre-partie l'annulation de toutes les dettes de garantie de guerre.

§ 4. — *L'application de la théorie de l'imprévision aux concessions secondaires de chemins de fer.*

Le régime de la garantie d'intérêts, tel qu'il fonctionnait au début de la guerre, assurait les concessionnaires des voies ferrées d'intérêt local de recevoir à fonds perdus de leur concédant les sommes nécessaires pour couvrir le insuffisances du produit de leurs lignes. Il peut donc sembler à première vue que le bouleversement des conditions de leurs exploitations n'était pas susceptible de leur causer de pertes qui ne fussent réparées par le jeu normal de leurs contrats : le seul effet de cette force majeure aurait été, en augmentant leurs dépenses, de réduire leurs primes d'économie, ce qui ne constituait qu'un simple manque à gagner ne donnant lieu à aucune indemnité d'après la jurisprudence (1). Dans ces conditions, la théorie de l'imprévision n'aurait pas dû s'appliquer en cette matière.

En réalité, si on va au fond des choses le boulever-

(1) C. E. 25 novembre 1924, Compagnie des Automobiles Postales, p. 980.

sement de la situation économique pouvait, et a pu, causer des pertes réelles aux Compagnies secondaires et les mettre hors d'état de poursuivre leur exploitation sans le concours du concédant.

D'une part, en effet, les versements de garantie en cette matière ne sont pas absolument faits à fonds perdus : ils sont éventuellement remboursables et peuvent donner lieu à un partage des bénéfices comme il a été indiqué au chapitre IV. Ils ne pouvaient donc constituer une réparation absolue et définitive des conséquences de la force majeure, puisqu'ils auraient pu influencer sur les bénéfices des Compagnies après le retour à une période normale. Les concessionnaires auraient donc été en droit de ne pas s'en contenter et de demander une indemnité d'imprévision.

D'autre part, et surtout, la pratique administrative, dont l'esprit a été approuvé par l'article 14 de la loi du 31 juillet 1913, n'admet pas que la garantie d'intérêts des voies ferrées d'intérêt local s'étende aux insuffisances d'exploitation et elle la limite aux charges du capital. Par conséquent, si les recettes tombent au-dessous des dépenses d'exploitation, le concessionnaire est en perte et peut être mis hors d'état de poursuivre son service.

Aussi des arrêts du Conseil d'Etat ont-ils reconnu le droit des Compagnies secondaires à des indemnités d'imprévision (1).

Dans la pratique, pas plus dans cette matière que dans les autres, cette indemnité n'a pas été payée en

(1) C. E. 21 novembre 1919, Tramways de l'Est parisien, p. 850; 4 août 1922, Département de l'Indre-et-Loire, Chemins de fer du Sud de la France, *Annales des Chemins de fer*, 1923, I, 12.

espèces par le concédant. Mais celui-ci a accordé aux concessionnaires une révision de son contrat, lui permettant de poursuivre son service sans pertes. On a eu surtout recours à des augmentations de tarifs, mais comme elles peuvent avoir pour effet de réduire le trafic, il a fallu y ajouter des réductions des charges d'exploitation : limitation du nombre des trains, modification des horaires pour réduire la durée d'ouverture des gares, etc..., ce qui a nécessité la révision des cahiers des charges. En outre, il a fallu adapter les conventions financières à la nouvelle situation.

Ces révisions de concessions de voies ferrées d'intérêt local auraient nécessité aux termes des articles 34 et 37 de la loi du 31 juillet 1913, une approbation législative, toutes les fois qu'il y avait subvention de l'Etat. Cette procédure, déjà trop compliquée en temps normal pour des modifications ne touchant pas le fond de la concession, risquait dans la situation née de la guerre d'encombrer le Parlement à un moment où une foule de questions infiniment plus graves devaient retenir son attention.

Aussi simplifia-t-on la procédure de modification des concessions secondaires. A titre définitif tout d'abord, la loi du 22 avril 1916 vint modifier les articles 34 et 37 de la loi du 31 juillet 1913 en remplaçant l'approbation du législateur par un décret du Conseil d'Etat pour les avenants aux cahiers de concessions d'intérêt local n'apportant pas de changement au maximum de la subvention de l'Etat.

A titre transitoire, la loi du 30 novembre 1916 décida qu'il suffisait d'un décret simple pour approuver les modifications des contrats de concessions ne dépassant pas les maxima prévus pour la subvention

de l'Etat, lorsqu'elles n'étaient valables que pour la durée de la guerre augmentée d'un an au maximum, et ce quelle que fut l'importance de ces modifications (1). La loi du 23 juillet 1918 étendit cette disposition aux concessions secondaires d'intérêt général.

La loi du 22 octobre 1919 prorogea ultérieurement ces deux lois jusqu'au 31 décembre de la sixième année suivant la cessation des hostilités.

La procédure de modification des concessions secondaires de voies ferrées ayant ainsi été simplifiée, on put réaliser leur adaptation aux nouvelles circonstances sans des retards qui auraient été néfastes aux Compagnies. Mais cette révision n'entraîna, dans l'immense majorité des cas, que de simples modifications de fait, augmentation des tarifs, ou de la quotité des subventions ou réduction des charges d'exploitation, sans toucher aux principes du régime de ces concessions.

Comme par le passé, le régime des voies ferrées d'intérêt local reste, au point de vue juridique, un régime de concession où la Compagnie exploitante a l'initiative des travaux ainsi qu'un lien réel avec l'ouvrage lui permettant d'être remise en possession en cas de déchéance injustifiée, ce qui distingue la situation du concessionnaire de celle du régisseur. De même, la Compagnie garde en principe l'initiative de l'exploitation, l'autorité concédante n'ayant qu'un droit de contrôle sous réserve de ses droits de police qui lui donnent un droit d'action très large en fait. Au point de vue financier, le régime des voies

(1) C. E. 7 décembre 1923, Renard et Dumay, *Annales des Chemins de fer*, 1924, I, 54.

ferrées secondaires, avec ses garanties d'intérêts à fonds perdus et ses primes d'économie, reste un régime très proche de la régie intéressée, réserve faite de ce que le concessionnaire ne doit compter que sur le produit du trafic pour couvrir les dépenses d'exploitation. Mais cette réserve a encore moins d'importance que par le passé, puisqu'avec la théorie de l'imprévision, le concédant doit mettre le concessionnaire à même de faire face à ces dépenses en cas de crise prolongée.

Certains concédants ont voulu profiter de la révision des contrats pour transformer leurs concessions de voies ferrées d'intérêt local en des régies intéressées, mais le Ministre des Travaux Publics s'est opposé très nettement à cette tendance.

A deux reprises, dans des circulaires du 24 avril 1920 (1) et du 2 octobre 1921 (2), il a signalé aux Préfets les inconvénients du régime de la régie intéressée. Le Ministre estime tout d'abord que ce régime, qui n'est pas prévu par la loi du 31 juillet 1913, est contraire à l'esprit de cette loi : ce reproche est fondé, car l'article 14 de ce texte décidant que les subventions de l'Etat ne peuvent en aucun cas servir à couvrir les déficits d'exploitation, a marqué la désapprobation du législateur pour tout système garantissant aux Compagnies d'intérêt local de couvrir leurs dépenses d'exploitation, donc pour le régime de la régie intéressée. Mais, en outre, le Ministre signale que le jeu des primes sur lequel repose ce régime peut donner lieu à des résultats tout à fait imprévus ; ce reproche est singulier, car le

(1) *Annales des Chemins de fer*, 1921, II, p. 1.

(2) *Annales des Chemins de fer*, 1922, II, p. 40.

régime des concesssions secondaires repose lui-même sur un système de primes qui ont également donné lieu à des abus. Ce qui légitime l'opposition de l'Administration centrale contre la régie intéressée, c'est d'une part que tout système rompant avec le régime établi donne nécessairement lieu à des difficultés pendant la période de transition, très préjudiciables à la continuité du service, c'est, d'autre part, et surtout l'influence que le régime de la régie intéressée donne à l'autorité concédante sur la marche du service; or, les localités n'ont pas le moyen de constituer des organismes compétents pour la gestion des services publics et leurs corps élus, dont les délibérations influent directement sur la gestion administrative au lieu d'être des actes de contrôle comme celles des Chambres, n'ont pas l'impartialité des services bureaucratiques de l'Etat.

En recommandant aux localités d'éviter la régie intéressée, le Ministre des Travaux Publics les pousse à fusionner leurs concessions, à grouper les lignes d'intérêt local en réseau desservant toute une région. Cette fusion doit d'ailleurs être réalisée autant que possible à l'amiable, sans rachat, ni séquestre, pour éviter les difficultés auxquelles ils donnent lieu, mais les concédants disposent d'une arme dans le besoin que les concessionnaires ont de leur concours pour rétablir leur situation, et le Ministre a invité les Préfets à en user (1).

En outre, on tend, à certains égards, à grouper ces petits réseaux en un organisme présentant une certaine unité pour tout le territoire : c'est ainsi que la

(1) Circulaires précitées.

loi du 22 juillet 1922 a créé une étroite solidarité entre eux pour les retraites à assurer à leur personnel.

Les concessions secondaires tendent ainsi à perdre leur aspect purement local et à constituer des lignes ferrées économiques intégrées dans l'organisme national des transports.

CHAPITRE VII

Le nouveau régime des chemins de fer d'intérêt général et les aspects actuels des concessions des grandes Compagnies

SECTION I

**Les principes généraux du nouveau régime et la
notion de concession.**

§ 1^{er}. — *Les bases conventionnelles du nouveau
régime et le caractère juridique de la concession.*

Si l'application pure et simple de la théorie de l'imprévision a suffi à rétablir la situation des compagnies de chemins de fer secondaires, sans qu'il fut nécessaire de modifier les principes généraux de leurs contrats, il n'en fut pas de même pour les grandes Compagnies et, pour les raisons indiquées au chapitre V, il fallut procéder à une refonte complète de leur régime.

Cette refonte fut l'œuvre de la convention du 28 juin 1921, approuvée par la loi du 29 octobre 1921. Bien que cette loi ait imposé aux Compagnies un certain nombre d'obligations, les clauses qui modifient l'organisation générale du service des chemins de fer sont insérées dans la convention; cette organisation résulte ainsi d'un contrat et non d'une loi ou d'un règlement.

Le plus éloquent et le plus averti des représen-

tants du parti socialiste qui prirent part à la discussion du nouveau régime, M. Léon Blum, a déclaré, dans un discours prononcé à la Chambre des Députés, le 14 décembre 1920 (1), que le fait d'avoir fait figurer les dispositions relatives à l'organisation du régime dans la convention et non dans la loi constitue une erreur coupable, une régression vers des théories juridiques abandonnées, une méconnaissance du caractère de service public que présentent les chemins de fer, un abandon des droits de l'Etat et un obstacle à toute nouvelle modification du régime sans l'assentiment des Compagnies.

M. Léon Blum méconnaissait ainsi que, si d'après les théories récentes relatives à la concession, l'organisation des services concédés peut toujours être modifiée par un acte unilatéral des pouvoirs compétents, ces théories admettent très bien que cette organisation peut résulter d'un contrat passé avec les concessionnaires : elles donnent simplement à ces contrats un caractère législatif ou réglementaire au point de vue matériel, en font des « conventions-lois ».

M. Léon Blum fermait également les yeux sur le fait que le régime de la concession ne peut fonctionner que si le concessionnaire en accepte librement les clauses : autrement ce régime n'est qu'un nid à litiges susceptibles de troubler gravement le fonctionnement du service. Aussi, dans la pratique, lorsque l'autorité concédante établit de nouvelles règles par un acte unilatéral, elle cherche à obtenir, immédiatement si possible ou du moins ultérieurement,

(1) *Journal Officiel*, 1920, Débats Chambre, p. 3630 sq.

l'adhésion du concessionnaire: c'est en particulier ce que fit le Second Empire en obtenant, par les cahiers des charges des grandes Compagnies, leur assentiment aux classes contestées de l'ordonnance de 1846.

Du moment qu'en fait il faut obtenir l'adhésion du concessionnaire aux règles d'organisation du service qu'il gère, peu importe que ces clauses figurent dans une loi à laquelle il adhère par un contrat qui s'y réfère ou qu'elles figurent dans une convention. Il n'y a là qu'une simple question de forme et la solution adoptée ne modifie en rien les droits des deux parties. En effet, selon les théories qui prévalent actuellement, les clauses des contrats de concession relatives à l'organisation du service constituant, au point de vue matériel, des règlements qui peuvent à toute époque être modifiés par des actes unilatéraux du concédant, sans que le concessionnaire ait droit à autre chose qu'à des dommages-intérêts ou à la résiliation, si le bouleversement apporté dans les conditions de son exploitation constitue une trop forte lésion de sa situation. Ses droits ne sont pas différents si les règles auxquelles son service est soumis résultent d'une loi formelle à laquelle il a adhéré implicitement ou explicitement.

Rien d'ailleurs ne permet de dire que le Gouvernement et le Parlement, en signant et en approuvant la convention du 28 juin 1921, entendaient renoncer à la possibilité de modifier ultérieurement l'organisation des chemins de fer au besoin avec l'assentiment des Compagnies. Rien, ni dans leurs paroles, ni dans leurs actes, ne peut faire préjuger une renonciation aux droits que les nouvelles théories sur la concession reconnaissent à l'Etat en cette matière.

Au contraire, pendant qu'il négociait avec les Compagnies pour l'élaboration de la convention du 28 juin 1921, le Gouvernement n'hésitait pas à modifier, provisoirement il est vrai, l'organisation des chemins de fer par le décret du 15 octobre 1919, qui constitue l'usage le plus étendu que l'autorité concédante ait fait de ses prérogatives.

Quant au Parlement, dans la même loi du 29 octobre 1921, par laquelle il approuvait la convention, il imposait aux Compagnies, par acte unilatéral, des obligations très graves. Par les articles 7 à 10 de cette loi, il les a obligées à accorder d'importantes réductions de tarifs à diverses catégories d'usagers; par l'article 11, il a soumis au pouvoir réglementaire du Ministre des Travaux Publics le régime des facilités de circulation laissé jusque là à l'entière discrétion des Compagnies; par l'article 12, il leur a imposé un arbitrage obligatoire pour leurs litiges d'ordre collectif avec leur personnel; par l'article 14 enfin, il a développé les charges qui résultaient pour elles des lois des 21 juillet 1909 et 28 décembre 1911 en matière de retraits.

La convention du 28 juin 1921 n'a d'ailleurs pas développé les droits acquis des Compagnies, mais elle les a au contraire limités sur des points très importants : ses clauses ne constituent donc pas un obstacle à une révision ultérieure du régime par les indemnités auxquelles elles pourraient donner lieu.

Dans ces conditions, la convention du 28 juin 1921 ne constitue pas une régression vers le régime purement contractuel de la convention de travaux publics abandonné en cette matière depuis 1901. En adoptant la voie conventionnelle pour modifier le

régime des chemins de fer, les pouvoirs publics ont simplement marqué leur intention de respecter les droits acquis et la personnalité des Compagnies, et c'est bien ce que leur reprochait M. Léon Blum : mais c'est un grief d'ordre politique ou économique qui ne permet pas d'imputer aux auteurs de la convention une erreur juridique.

Pour conserver aux Compagnies leurs droits acquis, on les a, en effet, maintenues dans leur situation antérieure en tant qu'elle n'a pas été expressément modifiée. Les dispositions des cahiers des charges et des conventions antérieures subsistent, d'après l'article 22 de la convention, autant qu'elles ne sont pas contraires au nouveau régime; les Compagnies conservent leur personnalité juridique entière et en principe leur ancienne autonomie tant pour l'exploitation que pour la construction de leurs ouvrages, sauf les limites expressément apportées à cette autonomie.

§ 2. — *La constitution d'un organisme commun coordonnant l'exploitation des Réseaux: le Conseil Supérieur des Chemins de fer et le Comité de Direction.*

En dehors du désir d'assurer au personnel une certaine action sur l'exploitation des chemins de fer et une certaine participation pécuniaire à ses résultats, le souci dominant des auteurs de la convention du 28 juin 1921 a été, comme il a déjà été indiqué au chapitre V, d'apporter plus d'uniformité dans le régime des concessions des Compagnies et plus d'unité dans leur exploitation.

Pour uniformiser le régime, on renonça aux con-

ventions passées avec chaque Compagnie isolément, ce système, constamment suivi jusque là, ayant eu pour résultat d'établir des règles très variables de concession à concession, surtout au point de vue financier. On établit donc une convention unique pour tous les Réseaux que signèrent non seulement les Compagnies, mais encore l'Administration des chemins de fer de l'Etat, cette Administration ayant acquis une personnalité de plus en plus distincte et son régime prenant une certaine figure de concession. Ainsi tous les Réseaux, déjà pourvus de cahiers de charges uniformes, sont soumis à une convention financière unique : ils ont ainsi un régime absolument semblable, réserve faite des clauses des conventions antérieures qui subsistent dans la mesure indiquée plus haut.

Pour unifier l'exploitation des chemins de fer, la convention, ainsi qu'elle l'indique dans son article 1^{er}, a entendu constituer « sous la haute autorité du Ministre des Travaux Publics une organisation commune destinée à assurer la coordination des différentes exploitations en concordance avec les intérêts généraux de la Nation ».

D'après l'article 2 de la convention, cette organisation est constituée par un Conseil Supérieur des Chemins de fer et par un Comité de Direction. Ce texte place ainsi ces deux corps sur le même plan et c'est ainsi que font les rapports parlementaires qui déclarent très difficile de distinguer leurs attributions.

Si on se place au point de vue pratique, il est en effet exact que le Conseil Supérieur et le Comité de Direction sont deux rouages de l'organisme général du service des chemins de fer et qu'ils s'occupent des

mêmes matières, de sorte que leurs sphères d'action peuvent être difficiles à délimiter en fait. Mais en se plaçant au point de vue des principes, ces deux corps sont essentiellement différents.

Le Conseil Supérieur des chemins de fer est en effet un organe de l'autorité concédante, il constitue un conseil administratif chargé d'éclairer et d'assister le Ministre des Travaux Publics, d'élaborer les règles auxquelles l'Etat, en vertu des pouvoirs qui lui sont reconnus par les textes en vigueur, soumettra l'exploitation des chemins de fer. C'est un organisme de réglementation.

Le Comité de Direction, au contraire, est un organe des concessionnaires. Suivant l'expression de MM. Maunoury et Dutreil (1), il constitue « le Conseil d'Administration des Conseils d'Administration » des Réseaux. Il coordonne et dirige leurs exploitations dans leurs détails concrets d'après les règles générales posées par l'autorité concédante et d'après celles qu'il considère comme résultant de la nature des choses et des circonstances. Il constitue ainsi un organisme de gestion.

Le Conseil Supérieur et le Comité de Direction, différant ainsi dans leurs natures, diffèrent également dans leurs compositions et dans leurs pouvoirs.

Le Conseil Supérieur des Chemins de fer a été organisé par les articles 3, 4 et 5 de la loi du 29 octobre 1921 et par divers autres textes tels que le décret du 11 février 1922 réglant son mode de fonctionnement et celui du 21 avril 1923 modifiant sa compo-

(1) Avis de la Commission des Finances de la Chambre sur le nouveau régime, *Journal Officiel*, 1920, *Documents parlementaires*, Chambre, II, p. 132.

tion à la suite de l'entrée du Réseau d'Alsace-Lorraine dans l'organisation commune.

En dehors d'un président nommé par le Ministre des Travaux Publics, qui a voix prépondérante en cas de partage et à qui le Conseil peut déléguer ses attributions pour les affaires peu importantes, le Conseil Supérieur comprend actuellement 21 représentants des Réseaux, 14 représentants de leur personnel et 35 représentants des intérêts généraux de la Nation.

Les représentants des Réseaux sont en même temps les membres du Comité de Direction, ils sont choisis par les Administrations de chemins de fer. Les représentants du personnel sont élus par les agents de chemins de fer d'après un mode de votation très compliqué établi par l'arrêté ministériel du 14 mars 1922. Les représentants des intérêts généraux de la Nation sont nommés par le Ministre des Travaux Publics, mais sur la présentation des Administrations et des Groupements intéressés : Ministères, Chambres de Commerce, Syndicats patronaux industriels et agricoles, Associations de Voyageurs, de Tourisme et de Presse : 9 sont fonctionnaires, 22 des représentants des groupements commerciaux, industriels et agricoles, 4 des représentants des autres associations.

Par sa composition, le Conseil Supérieur répond ainsi aux nouvelles formules d'organisation économique qui ont été brièvement exposées au chapitre V et qui tendent à faire diriger les grandes industries par les groupements des principaux intéressés. Mais le respect des droits des Compagnies et le désir de les laisser continuer à accomplir la tâche dont elles s'étaient acquittées depuis trois quarts de siècle avec succès n'ont pas permis d'accorder au Conseil Supé-

rieur les pouvoirs de direction attribués aux organismes que les formules économiques écloses pendant la guerre désirent constituer à la tête de chaque grande industrie.

Le Conseil Supérieur n'a donc pas de pouvoir de gestion et, si on fait abstraction du rôle qu'il joue dans le régime d'arbitrage imposé aux Réseaux pour leurs litiges collectifs avec leur personnel, il n'est, comme il a été dit, qu'un simple conseil administratif. Il ressemble donc plus à l'ancien Comité consultatif des chemins de fer, qui continue d'ailleurs à subsister sous un autre nom, qu'aux comités provisoires du décret du 15 octobre 1919. Les nouvelles tendances d'organisation économique ont ainsi subi une régression en cette matière entre 1919 et 1921.

Simple conseil administratif, le Conseil Supérieur n'a même en principe qu'un rôle purement consultatif. Il a à donner son avis sur toutes les questions dont le Ministre le saisit. Cette consultation est obligatoire d'après l'article 3 de la convention pour toutes les affaires communes à tous les Réseaux; elle l'est également d'après l'article 10 pour la construction de lignes nouvelles et le transfert d'une ligne existante d'un Réseau à un autre.

Les avis du Conseil Supérieur pris à la majorité des voix n'ont en principe aucune force exécutoire s'ils portent sur une question de la compétence du Ministre des Travaux Publics, celui les approuve s'il le juge bon et c'est son approbation qui constitue une décision administrative exécutoire.

Toutefois, les délibérations du Conseil Supérieur lient le Ministre dans une certaine mesure : il ne peut prendre une décision contraire à un avis du

Conseil sans lui demander une deuxième délibération. Les représentants des grands intérêts engagés dans l'exploitation des chemins de fer ont ainsi un droit de veto suspensif contre les décisions de l'Administration et peuvent par conséquent exercer une certaine influence sur son action. Mais il ne faut pas s'illusionner sur l'importance de cette restriction des pouvoirs du Ministre, celui-ci a toujours le dernier mot et il n'hésiterait pas à passer outre à l'opposition du Conseil Supérieur, comme il l'a fait par sa décision du 24 septembre 1923 relative à la modification des tarifs des vins, qui n'était pourtant motivée que par un simple intérêt électoral.

Cependant, dans certains cas, le Conseil Supérieur a des pouvoirs qui excèdent ceux d'un simple corps consultatif et constitue une véritable autorité administrative.

Tout d'abord, d'après l'article 10 de la convention, le transfert d'une ligne d'un réseau à un autre ne peut être décidé sans son assentiment.

D'autre part, il peut, dans certains cas, rendre des décisions exécutoires, tout d'abord dans le cas où le Ministre lui délègue ses pouvoirs, comme il y a été autorisé par l'article 4 de la loi du 29 octobre 1921, ensuite, d'après l'article 17 de la convention du 28 juin 1921, en matière d'augmentation de tarifs pour rétablir l'équilibre financier des Réseaux. Dans ces deux cas, le Ministre a d'ailleurs le droit de faire opposition à la délibération du Conseil dans le délai d'un mois. Il a d'ailleurs toujours un droit de regard sur l'activité du Conseil où il est représenté par un Commissaire du Gouvernement.

Organisé par les articles 6, 7 et 8 de la convention,

le Comité de Direction a une constitution toute différente de celle du Conseil Supérieur. Il ne comprend que des représentants des Administrations de chemins de fer, qui y délèguent chacune deux administrateurs et son directeur; le Réseau d'Alsace-Lorraine n'ayant pas de Conseil Administration y est représenté par trois fonctionnaires supérieurs. Les membres du Comité de Direction, à la différence de ceux du Conseil Supérieur, n'y votent pas par tête et chaque Réseau ne dispose que d'une voix pour ses trois délégués. Ni le personnel, ni les usagers n'ont ainsi accès au Comité de Direction et les Compagnies se sont opposées à toutes les propositions qui ont été faites à ce sujet. Ainsi par sa composition, le Comité de Direction diffère profondément des comités provisoires du décret du 15 octobre 1919 auxquels il a succédé et il procède plutôt de l'ancien Comité de Ceinture qui n'était qu'une ligue de défense des intérêts des Compagnies sans caractère officiel.

Le Ministre des Travaux Publics est représenté au Comité de Direction par le Directeur Général des Chemins de fer au Ministère, qui est Commissaire du Gouvernement. Mais alors que d'après l'exposé des motifs du projet de loi approubatif du nouveau régime ce fonctionnaire semble participer à la gestion des Réseaux (1), il n'a qu'un droit de regard sur l'action du Comité, quelle que soit l'influence qu'il puisse y prendre en fait. Il n'a pas voix délibérative, toutefois ses attributions de contrôle sont assez étendues : il peut provoquer la réunion du Comité et prescrire

(1) *Journal Officiel* 1920, Documents parlementaires, Chambre, session ordinaire, p. 1451.

l'inscription d'une question à son ordre du jour. Il peut même demander une deuxième délibération, mais ni lui, ni le Ministre n'ont de droit de veto absolu aux décisions du Comité de Direction.

Quant aux attributions de ce Comité, elles sont importantes et étendues : il délibère sur toutes les questions communes à l'ensemble des Réseaux, en particulier, il doit assurer entre eux la coordination technique et une liaison étroite entre leurs services, il doit s'occuper également des tarifs, des types du matériel, des règlements de l'exploitation technique, du partage du trafic, des conditions générales d'échange du matériel roulant. Ses décisions prises à la majorité des voix sont obligatoires pour tous les Réseaux et si l'un ou plusieurs d'entre eux sont lésés, ils ont simplement droit à une indemnité fixée et répartie par voie d'arbitrage. On peut donc conclure que le Comité de Direction a la haute main sur l'exploitation des Réseaux.

§ 3. — *La constitution d'une solidarité financière entre les Réseaux: le fonds commun.*

Ce n'est pas seulement au point de vue de l'exploitation de leurs réseaux que les Administrateurs de chemins de fer ont été constituées en un organisme unique, c'est également au point de vue financier.

Dans le régime antérieur, il n'existait aucune solidarité financière entre les Réseaux, chacun pour sa part faisait face à ses dépenses avec les recettes que lui procurait son trafic et le jeu des conventions qui les liaient à l'Etat, de sorte qu'à la veille de la guerre, alors que l'exploitation des chemins de fer, dans son ensemble, était à peu près en équilibre, des Compa-

gnies distribuèrent des dividendes importants à leurs actionnaires alors que d'autres avaient besoin du concours de l'Etat pour faire face à leurs obligations et que les Réseaux d'Etat ne couvraient leurs déficits considérables que par les ressources générales du Trésor.

Cette situation ne pouvait se maintenir après la guerre. L'Etat ayant besoin de toutes ses recettes pour les besoins énormes auxquels il avait à faire face ne pouvait continuer à subvenir aux déficits de l'exploitation des divers Réseaux. Or, il était déjà assez difficile de rétablir l'équilibre financier pour l'ensemble des Administrations de chemins de fer pour qu'on ne cherchât pas à réaliser cet équilibre pour chacune d'elles isolément. Il aurait fallu pour obtenir ce résultat relever considérablement les tarifs sur les Réseaux défavorisés et étendre ce relèvement aux Compagnies les plus prospères, puisqu'on voulait réaliser une uniformité des tarifs entre toutes les exploitations de chemins de fer d'intérêt général. Il en serait résulté une charge très lourde pour l'économie nationale, dont le seul résultat aurait été de relever d'une manière injustifiée les dividendes de certains concessionnaires. Il était donc nécessaire de créer une solidarité financière entre les Réseaux, d'établir entre eux un régime de déversoir assez semblable à celui que la convention de 1859 avait institué entre les anciennes et les nouvelles concessions de chaque Compagnie.

Dans ce but, l'article 13 de la convention du 28 juin 1921 créa un fonds commun à l'ensemble des Réseaux, destiné à réaliser la solidarité financière entre eux, à pourvoir à l'équilibre de leurs recettes,

dépenses et charges et à leur faire, le cas échéant, en cours d'exercice, les avances nécessaires au fonctionnement de leur trésorerie. Ce fonds commun, qui constitue un compte spécial du Trésor, doit être alimenté par les excédents des recettes des Réseaux sur leurs dépenses de toute nature. Dans ce fonds, les Réseaux déficitaires viennent puiser les sommes nécessaires pour couvrir l'insuffisance de leurs recettes. Le système s'efforce, de la manière que nous verrons, à réaliser l'équilibre entre les versements et les prélèvements des diverses Administrations de chemins de fer par le jeu des tarifs, qui doivent s'adapter aux besoins de l'ensemble du service.

Comme il est naturellement impossible de réaliser cet équilibre d'une façon absolument rigoureuse, il faut, pour que le système puisse fonctionner, qu'il y ait un certain excédent des versements sur les prélèvements et cet excédent sert à constituer un fonds de réserve pour les mauvaises années et c'est sur lui qu'on compte également sans doute pour faire face aux besoins de trésorerie des Compagnies. Ce fonds ne doit d'ailleurs pas s'accroître indéfiniment et son maximum est fixé par le Ministre des Travaux Publics sur la proposition du Conseil Supérieur et après avis du Ministre des Finances.

L'organisation du fonds commun et celle du Comité de Direction ont constitué les grands Réseaux en une sorte de Cartell qui, selon la classification de Liefmann (1), est un cartell de production avec répartition des bénéfices, puisque les règles générales de fonctionnement de chaque exploitation sont soumises

(1) Cartells et Trusts, trad. franç., p. 29.

à un organisme central et puisque chaque associé renonce à la libre disposition de ses recettes. Ce cartell prend un caractère particulier du fait qu'il est étroitement surveillé par l'Etat et que les bénéfices qu'il peut donner sont limités. Mais la restriction que sa constitution fait subir à l'autonomie de chaque Compagnie n'influe pas sur le régime de la concession, car elle est tout à fait semblable à celle qui résulte, pour les entreprises ordinaires, de leur groupement en un syndicat industriel.

De même, la constitution du Conseil Supérieur, organe du pouvoir concédant, doit être considéré comme extérieur au régime de la concession.

Ce n'est donc pas dans les principes généraux de la nouvelle organisation des chemins de fer qu'il faut chercher les modifications que la convention du 28 juin 1921 a fait subir au régime des concessions des grandes Compagnies, c'est dans les nouveaux pouvoirs qu'elle a attribués à l'Etat et dans les nouvelles dispositions financières qui résultent moins du principe même du fonds commun, que des règles de son fonctionnement.

SECTION II

La convention du 28 juin 1921 et la modification du régime juridique des grandes concessions de chemins de fer.

§ 1^{er}. — *L'extension des pouvoirs de l'Etat.*

Bien loin de constituer un abandon des droits de l'Etat, comme on le lui a reproché, la convention du 28 juin 1921 les a étendus d'une façon considérable et a donné à l'autorité concédante un véritable pou-

voir de direction sur le fonctionnement des chemins de fer concédés.

Si en matière de construction de lignes nouvelles, le nouveau régime n'a rien innové, en matière de travaux complémentaires, il a étendu l'initiative de l'Etat jusque là limitée à des points spéciaux et résultant de textes exceptionnels. L'article 11 de la convention impose en effet aux Compagnies de présenter, avant le 1^{er} novembre de chaque année, leur programme de travaux complémentaires pour l'année suivante, tant pour les travaux à exécuter sur leurs lignes que pour l'augmentation de leur matériel roulant, qui devient ainsi de plus en plus un accessoire de la concession, d'objet de propriété du concessionnaire qu'il était dans la conception primitive. Ce programme est soumis à l'examen du Conseil Supérieur qui peut, s'il le juge insuffisant, excessif ou prématuré, substituer ses propositions à celles des Réseaux et les soumettre à l'approbation du Ministre. Un organe de l'Etat empiète ainsi gravement sur l'initiative des concessionnaires : il convient d'ailleurs d'ajouter que les Compagnies trouvent, dans la représentation qu'elles ont au Conseil Supérieur, une garantie contre les abus qui pourraient résulter de cette situation.

En matière d'exploitation technique, les pouvoirs de l'autorité concédante étaient déjà si étendus depuis l'ordonnance de 1846, qu'il n'était guère possible de les développer. Mais la constitution du Conseil Supérieur et la compétence, qui lui est expressément accordée par l'article 3 de la convention, d'étudier les mesures à employer pour uniformiser le matériel et les méthodes de signalisation, est de nature à per-

mettre à l'Etat d'intervenir plus activement en cette matière importante.

Enfin, en ce qui concerne l'exploitation commerciale, les Compagnies n'ont plus seules l'initiative des tarifs. Tout d'abord, l'article 9 de la convention donne au Ministre des Travaux Publics le droit de requérir l'abaissement des tarifs spéciaux dont les taux lui paraîtraient contraires à l'intérêt national. Il doit, sans doute, en pareil cas, commencer par inviter les Réseaux intéressés à réduire eux-mêmes les tarifs incriminés, mais s'ils s'y refusent, il peut demander au Conseil Supérieur de présenter des propositions en leur lieu et place, et même prescrire l'abaissement de ces tarifs contre l'opposition du Conseil Supérieur après lui avoir demandé une deuxième délibération. Le Ministère obtient ainsi la maîtrise des tarifs spéciaux qui intéressent la plupart des transports de marchandises. Pour mesurer l'importance de cette disposition, il suffit de rappeler que les conventions antérieures avaient refusé ce droit au Ministre, malgré les efforts faits pour l'obtenir, les Compagnies ayant jugé contraire à la notion de la concession de donner un tel pouvoir à l'autorité concédante.

D'autre part, en ce qui concerne le niveau général des tarifs, il n'est plus réglé par les Compagnies, mais par le Conseil Supérieur et par le Ministre qui l'établissent, en vertu de l'article 17 de la convention de façon à faire face à l'ensemble des dépenses et des charges de tous les Réseaux.

Enfin l'article 7 de la loi du 29 octobre 1921 donne au Ministre des Travaux Publics le droit de fixer les itinéraires sur lesquels doivent être délivrés des abonnements de travail.

Aussi, bien que les Compagnies aient conservé, en principe, leur initiative en matière de tarifs, l'Etat a reçu une très large initiative concurrente et peut ainsi exercer une influence considérable sur l'exploitation commerciale. En cette matière, ses anciens pouvoirs de contrôle sont bien devenus des pouvoirs de direction.

Mais si importants que soient ces extensions des droits du Ministre, elles ont peut-être moins d'importance pour les transformations du régime que les nouvelles sanctions qui y sont attachées. Avant 1921, le Ministre n'avait comme nous l'avons vu, pas de moyen légal de contraindre les Compagnies à obéir à ses injonctions; la déchéance étant une sanction trop grave pour être employée. Au contraire, d'après l'article 5 de la nouvelle convention, le Ministre peut faire exécuter d'office, aux frais des Réseaux intéressés, ses décisions prises conformément aux lois, règlements et conventions.

Par contre, les Compagnies ont obtenu des garanties contre l'abus que le Ministre pourrait faire de ce droit : ce n'est qu'après avoir obtenu l'assentiment du Conseil Supérieur qu'il peut réclamer l'exécution d'office et il ne peut se passer de cet assentiment qu'après une nouvelle délibération. En outre, le Comité de Direction, c'est-à-dire l'organe central des concessionnaires, peut saisir le Conseil Supérieur s'il estime qu'une délibération de ce Conseil ou une décision du Ministre porte atteinte aux droits des Réseaux. Le Conseil Supérieur et le Comité de Direction ont ainsi un droit de veto suspensif contre les décisions du Ministre, mais celui-ci a le dernier mot et un moyen efficace d'imposer sa volonté.

§ 2. — *Les modifications du régime du rachat.*

Sous le nouveau régime des chemins de fer, comme sous l'ancien, l'Etat garde le droit de racheter les concessions; mais le système du rachat a été modifié d'une façon assez profonde, qui, d'une part, limite dans une certaine mesure les frais de l'opération et la facilite pour l'Etat, mais qui, d'autre part, donne aux Compagnies une certaine garantie contre les charges que pourrait leur occasionner l'augmentation du nombre des Réseaux d'Etat groupés avec elles en un organisme commun.

C'est en apportant une solution conventionnelle aux divers problèmes que posait la question du rachat dans l'imprécision des textes antérieurs que le nouveau régime a jusqu'à un certain point facilité le rachat par l'Etat.

Il a d'abord été décidé que les années 1914 à 1920 ne devaient pas intervenir dans le calcul de l'annuité de rachat: cette solution découle, comme nous l'avons vu, de la théorie de l'imprévision et, en outre, elle n'intéresse que les Compagnies du Nord et du P. L. M. et à un très faible égard celle de l'Est.

Pour la question plus complexe de l'indemnité de reprise du matériel et des approvisionnements, l'article 21 de la convention a apporté une solution précise, contraire à l'esprit des textes antérieurs, qui vaut naturellement en cas d'expiration normale des concessions comme en cas de rachat.

D'après cet article, les approvisionnements doivent être repris à leur prix de revient et le matériel d'exploitation à sa valeur d'inventaire, c'est-à-dire à son

prix d'achat diminué de $1/40^{\text{me}}$ par année pleine écoulée depuis le 31 décembre de l'année d'imputation, cette réduction constituant un amortissement pour vétusté.

Mais une partie du matériel roulant a été acquis dans des conditions spéciales, comme le matériel américain acheté dans les dernières années de la guerre avec le concours de l'Etat, le matériel allemand livré dans les conditions de l'armistice. Son prix de rachat est fixé d'après les sommes effectivement payées par les Compagnies, celles payées par l'Etat n'entrant naturellement pas en ligne de compte. Il en est de même pour le matériel acquis sous le nouveau régime au moyen d'obligations dont l'Etat doit poursuivre le service après l'expiration normale des concessions : les Compagnies ne sont censées avoir participé à son acquisition que dans la proportion du nombre des annuités qu'elles ont à verser jusqu'en fin de concession au nombre de celles dont le service incombera à l'Etat après cette date. La valeur servant de base au calcul du prix de reprise est donc réduit à un nombre de cinquantièmes de la valeur d'inventaire égal aux années séparant l'époque d'acquisition du terme normal de la concession.

Dans ces deux cas, la réduction pour amortissement de $1/40^{\text{me}}$ par année s'applique à la valeur de base ainsi déterminée.

Enfin, en aucun cas, un objet ne peut être repris à un prix inférieur à sa valeur de démolition.

L'Etat n'a plus à craindre d'avoir à payer du matériel acquis avant la guerre aux prix d'après-guerre. Mais il pourra résulter du nouveau mode d'évaluation un gain pour les Compagnies si le

niveau général des prix s'abaisse d'ici à l'époque où se fera la reprise de leur matériel : car une partie de ce matériel pourra être payée au-dessus de sa valeur vénale.

Les Compagnies ont désiré d'autre part se garantir contre un rachat antérieur au 1^{er} janvier 1928, en faisant décider que jusqu'à cette époque le matériel d'exploitation devrait, en cas de reprise, être payé à sa valeur vénale. Mais le Parlement ne les a pas suivies et il n'a accepté que le principe d'une déduction forfaitaire de vétusté sur le matériel acquis avant guerre si le rachat est effectué durant cette période : cette déduction est du quart de la valeur d'inventaire.

La convention du 28 juin 1921 modifie d'autre part le régime du rachat en permettant aux Compagnies de le réclamer dans une hypothèse spéciale, mais qui se produira fatalement. Les concessionnaires se trouveront, en effet, en minorité au Comité de Direction lorsque l'Etat aura repris deux nouveaux Réseaux et, les décisions du Comité étant obligatoires, les Compagnies subsistantes pourraient se trouver dans une situation intolérable si l'Etat abusait de la situation. Aussi, en pareil cas, ces Compagnies peuvent-elles demander à être rachetées. Ce cas se présentera certainement pour le P. L. M., l'Orléans et le Midi, lorsque les concessions du Nord et de l'Est, qui expirent avant les leurs, auront pris fin.

Ce droit de demander le rachat doit être invoqué dans les trois mois de la disparition de la seconde Compagnie. Les indemnités sont alors fixées d'après les règles ordinaires sauf les exceptions suivantes. D'abord les clauses de la loi Montgolfier et des con-

ventions de 1883, sur l'indemnité spéciale que les Compagnies peuvent réclamer pour leurs lignes et travaux datant de moins de quinze ans, ne jouent pas en pareille hypothèse. En outre, les approvisionnements, payés sur des obligations dont l'Etat a à continuer le service, sont repris par lui gratuitement. Enfin, si ce rachat est demandé après l'expiration normale des concessions du Nord et de l'Est, le paiement des autres objets mobiliers peut être différé pour chaque Compagnie jusqu'à la fin de la période de jouissance résultant de son cahier des charges.

Le régime du rachat n'est donc plus seulement une conséquence de la précarité du droit des Compagnies sur le domaine concédé, c'est également une garantie contre un risque que leur impose le nouveau régime.

SECTION III

La convention du 28 juin 1921 et les modifications du régime financier des grandes Compagnies de chemins de fer.

§ 1^{er}. — *Les nouveaux aspects de la garantie d'intérêts.*

L'institution du fonds commun supprime tout rapport financier entre les Compagnies et l'Etat et constitue une véritable séparation des chemins de fer et du Trésor. C'est le fonds commun qui assure aux Réseaux les sommes nécessaires à leur fonctionnement et en principe il doit y pourvoir uniquement au moyen des excédents versés par les Compagnies prospères.

Dans la conception primitive des auteurs de la convention, le Trésor devait se borner à consentir au fonds commun la faible avance indispensable à la

mise en marche du nouveau régime et les tarifs devaient être immédiatement relevés de façon à réaliser l'équilibre financier pour l'ensemble des Réseaux. Puis, à mesure que la situation se serait modifiée, les tarifs devaient être abaissés ou augmentés de façon à être sans cesse adaptés aux dépenses et aux charges de l'exploitation des chemins de fer. Ces modifications ne résultant pas du libre arbitre de l'autorité chargée de les fixer, mais du jeu des conjonctures économiques, auraient été décidées par le Ministre sans qu'aucune limite légale eut été fixée à ses pouvoirs sans qu'il eut jamais à demander l'autorisation du Parlement. C'est ce qu'on a appelé la règle de l'automatisme des tarifs.

Telle est bien, d'après l'article 13 de la convention, la base du régime actuel, mais le principe de l'automatisme des tarifs, tout en étant maintenu, a été considérablement assoupli.

D'une part, on s'est aperçu très vite que des règles aussi rigides, ne tenant compte que des besoins des Réseaux, pouvaient gravement troubler la production et qu'un relèvement de tarifs, intervenant à un moment où les conjonctions économiques auraient nécessité leur abaissement, aurait de très graves conséquences pour l'économie nationale. Les réformes apportées dans la tarification, en 1918 et 1919, dans un but d'uniformité, n'avait déjà que trop réduit sa souplesse et on ne pouvait substituer, aux considérations commerciales d'après lesquelles les tarifs avaient jusque là été établis, des principes purement et brutalement fiscaux. La crise de 1920, survenue au cours de la discussion du nouveau régime, démontra d'ailleurs l'impossibilité d'un relèvement immédiat

des tarifs qui aurait été désastreux pour beaucoup d'industries et qui aurait été susceptible de réduire le trafic à un tel point que les Réseaux n'en auraient tiré aucun avantage.

Aussi l'article 17 de la convention du 28 juin 1921 décida-t-il que les relèvement de tarifs ne doivent intervenir dans les six premières années du nouveau régime que dans les limites compatibles avec la situation économique générale et que l'Etat fera au fonds commun les avances nécessaires pour assurer aux Compagnies les sommes leur permettant de couvrir les insuffisances que l'on ne pourra de la sorte couvrir par l'augmentation du produit du trafic.

Passé cette période de six ans, l'automatisme des tarifs doit fonctionner d'une manière absolue et les recettes des chemins de fer doivent permettre de faire face à leurs dépenses et en outre de rembourser au Trésor les avances faites dans les premières années. On supposait, en effet, qu'à cette époque l'organisme économique sera entièrement rétabli et susceptible de supporter toutes les charges qu'on voudra lui imposer et que d'ailleurs la réduction générale des prix, en particulier de ceux du charbon, viendra réduire considérablement ces charges.

D'autre part, la conception primitive, mettant la fixation du niveau des tarifs dans les mains du seul pouvoir exécutif, parut au Parlement insuffisamment respectueux des droits du législateur. Les tarifs de chemins de fer prenant dans le nouveau régime un caractère fiscal encore plus prononcé que par le passé, puisqu'ils deviennent réellement une taxe destinée à subvenir aux besoins d'un service public et se modelant sur eux, les principes de notre droit public

exigent en effet que leurs maxima soient fixés par une loi. Aussi fixa-t-on des limites aux relèvements que pourraient décider le Ministre et le Conseil Supérieur : elles sont fixées pour les six premières années à 180 p. c. des tarifs du cahier des charges pour les marchandises, à 100 p. c. de ces tarifs pour les voyageurs. Ces maxima doivent être ensuite révisés tous les cinq ans. Ils ne pourraient être dépassés qu'en vertu d'une décision formelle du Parlement.

Quoi qu'il en soit et de quelque manière que soit alimenté le fonds commun, c'est à lui et non au Trésor que doivent s'adresser les Compagnies de chemins de fer. Sur les recettes de son exploitation, chaque Compagnie prélève les dépenses d'exploitation, les charges des emprunts et les dividendes des actionnaires, déterminés dans les conditions de l'article 15 de la convention antérieurement en vigueur. S'il y a une insuffisance, elles demandent au fonds commun de la combler; si, au contraire, il y a un excédent, elles le lui versent.

Assurées ainsi, jusqu'en fin de concession, d'avoir en toutes circonstances les ressources nécessaires à leurs besoins, les Compagnies jouissent donc d'une garantie d'intérêts aussi complète que possible. Les Compagnies d'Orléans et du Midi sont ainsi maintenues dans la situation qu'elles avaient d'après les conventions de 1883. Les trois autres Compagnies voient leurs situations améliorées à cet égard; la durée de la garantie est étendue en durée pour l'Est; le régime de la garantie est restitué au Nord et au P. L. M. qui avaient cessé d'en bénéficier au 1^{er} janvier 1915, et sans les anciennes limitations. Toutefois l'avantage ainsi accordé à ces trois Compagnies est compensé

par l'abandon des bénéfices supplémentaires que la prospérité de leurs Réseaux leur permettait d'espérer.

Ces nouveaux versements de garantie sont faits non à titre d'avance, mais à fonds perdus. Ils ne sont pas remboursables et ne peuvent pas l'être, car ils doivent en réalité être payés par les usagers des Compagnies prospères aux Réseaux pauvres.

Bien que l'article 17 de la convention eut décidé qu'il y aurait en principe un relèvement de tarifs dans les trois mois suivant l'installation du Conseil Supérieur, on n'y procéda pas immédiatement. Aussi, malgré les économies que les Réseaux surent réaliser et malgré la diminution relative des prix du charbon, toutes les exploitations de chemins de fer restèrent déficitaires et il fallut faire appel au Trésor pour subvenir à leurs dépenses. Mais comme les ressources du crédit public suffisaient déjà à peine pour faire face aux besoins du budget général de l'Etat et de son budget sur ressources recouvrables, l'autorité concédante avait fait stipuler dans l'article 13 de la convention qu'elle pourrait demander aux Réseaux d'avancer au Trésor les sommes qu'il aurait à verser au fonds commun dans la première période de six ans, moyennant le remboursement des frais de service des obligations qu'il faudrait ainsi émettre. Ce remboursement doit être à la charge du budget de l'Etat pendant la première période de six ans suivant la mise en vigueur du nouveau régime, ultérieurement il doit être couvert par le produit du trafic, par les versements des Réseaux, grâce éventuellement à un relèvement des tarifs.

La politique ainsi suivie, qui consistait à faire couvrir les déficits des Réseaux par des emprunts, néces-

sita des émissions d'obligations importantes qui, si elles s'étaient prolongées, auraient entraîné un grave préjudice pour l'économie nationale. La crise financière du début de 1924 fit apercevoir ce péril et, sur la proposition du Comité de Direction approuvée par le Conseil Supérieur, un arrêté ministériel du 28 février 1924 décida un important relèvement général des tarifs, s'ajoutant aux deux précédents et susceptible de porter les recettes du trafic au niveau des dépenses. On est ainsi rentré dans l'esprit du nouveau régime et on a mis fin à cette forme de l'inflation qui consiste à faire payer les transports par voie ferrée au-dessous de leurs prix de revient et dont les effets, bien que moins étendus, sont très comparables à ceux de l'augmentation des émissions de billets de banque.

§ 2. — *Les nouveaux aspects du partage des bénéfices.*

Le nouveau régime faisant verser par les Réseaux au fonds commun les excédents de leurs recettes sur leurs dépenses et leurs charges empêchait de maintenir les anciens systèmes adoptés pour le remboursement des dettes de garantie et le partage des bénéfices.

En ce qui concerne les dettes de garantie, celles correspondant aux années qui s'étendent de 1914 à la mise en vigueur du nouveau régime ont été annulées, comme nous l'avons vu, et les versements faits par le fonds commun ne donnent pas lieu à remboursement, mais il subsiste, du moins pour l'Orléans, et le Midi, les dettes de garantie existant au 31 décembre 1913. Ces Compagnies ne pourront en effectuer le rembour-

sement sur leurs excédents éventuels de recettes puisqu'elles n'en ont plus la disposition, et elles devront les compenser avec l'indemnité de reprise du matériel roulant que l'Etat aura à leur verser en fin de concession : il en résulte pour elles un certain préjudice, en contre-partie duquel l'article 19 de la convention décide que ces dettes ne doivent pas porter intérêts à partir du 31 décembre 1913; cependant s'il est effectué un rachat avant le 1^{er} janvier 1928, cette dette devra être considérée comme portant intérêt du 1^{er} janvier 1921 à la date du rachat.

En ce qui concerne le partage des bénéfices, il est supprimé, du moins sous la forme qui résultait des conventions précédentes. Mais la séparation des chemins de fer et du Trésor qu'a réalisé le nouveau régime n'a pas supprimé absolument pour l'Etat toute possibilité de tirer des ressources d'un développement éventuel de la prospérité des Réseaux. D'après l'article 18 de la convention, l'excédent des versements sur les prélèvements que les Administrations de chemins de fer font au fonds commun servent à constituer un fonds de réserve, mais ce fonds de réserve est limité à un maximum, fixé par le Ministre des Travaux Publics sur la proposition du Conseil Supérieur et après avis du Ministre des Finances, et tout ce qui excède ce maximum est versé à l'Etat, à qui, en outre, revient le fonds de réserve à l'expiration des concessions.

Toutefois cette possibilité pour l'Etat de participer aux bénéfices de l'exploitation des chemins de fer est limitée par le fait que si les recettes de l'ensemble des Réseaux dépassent leurs dépenses, il doit être procédé à une réduction des tarifs. Mais tandis que l'aug-

mentation des tarifs en cas d'insuffisance des recettes est obligatoire et peut être décidée par le Conseil Supérieur, leur abaissement, d'après l'article 18 de la convention, ne peut être ordonné que par le Ministre et ce n'est même qu'une simple faculté pour lui. Il est parfaitement libre de ne pas y procéder s'il préfère assurer des ressources au Trésor au lieu de réduire les charges des usagers. Toutefois, il est probable que la pression de l'opinion et des intérêts du commerce et de l'industrie largement représentés au Conseil Supérieur ne permettraient pas de suivre cette politique.

L'Etat a donc abandonné en fait son droit de participer aux bénéfices des chemins de fer, mais il n'y a là, de sa part qu'un sacrifice très faible, car le partage des bénéfices avec les Compagnies ne lui a jamais donné que des ressources peu importantes. Le fait que dans le nouveau régime les excédents des Compagnies serviront à couvrir les déficits des Réseaux d'Etat constitue une compensation très large à cet abandon.

§ 3. — *Le régime des primes de gestion.*

Les Compagnies devant verser leurs excédents au fonds commun n'ont plus la libre disposition de leurs bénéfices et, si un correctif n'avait pas été apporté à cette conséquence du nouveau régime, ni les dividendes que les Compagnies peuvent porter en compte avaient continué à être fixés à des chiffres forfaitaires, elle aurait entraîné une fixité des bénéfices des concessionnaires les désintéressant de la gestion de leurs Réseaux.

Les Compagnies auraient alors été réduites, selon

les expressions de MM. Maunoury et Dutreil (1), à la condition de simples salariés et auraient partagé les sentiments des salariés. Aussi, de même que l'on attribue parfois aux ouvriers des industries privées des primes de rendement ou des participations aux bénéfices pour les intéresser à la prospérité des entreprises pour lesquelles ils travaillent, a-t-on établi, en faveur des Réseaux, des primes de gestion. L'analogie entre les primes de gestion du nouveau régime des chemins de fer et les systèmes de participation aux bénéfices préconisés par certaines écoles d'économie sociale est si grande que des primes absolument semblables à celles des Réseaux ont été établies en faveur de leur personnel.

Le système ainsi établi fait varier les dividendes des Compagnies d'après le bon rendement de leurs concessions. La qualité de ce rendement n'est pas appréciée d'après les résultats comptables des exploitations, d'après l'excédent des recettes sur les dépenses : en effet, cet excédent sera toujours inexistant pour certaines Compagnies puisque l'équilibre des recettes et des dépenses pour l'ensemble des chemins de fer nécessite qu'il y ait toujours des réseaux déficitaires. Ce système écarté, il fallait trouver d'autres criteriums, mais il était très difficile d'en trouver de satisfaisants.

Dans le projet gouvernemental, on établissait la prime d'après une formule extrêmement complexe, établie moins d'après les résultats financiers que d'après les résultats matériels de l'exploitation. On y

(1) Avis présenté au nom de la Commission des Chemins de fer, *Journal Officiel*, 1920, Documents parlementaires, Chambre, II, p. 143.

faisait, en effet, intervenir, liés par une relation mathématique très compliquée, le nombre des tonnes chargées par le réseau intéressé, le nombre des unités kilométriques transportées, un coefficient d'exploitation fictif et corrigé d'après les variations des prix du charbon, enfin, à la demande des Commissions de la Chambre, la réduction du déficit. La prime tenait ainsi surtout compte des signes extérieurs de la répercussion de l'exploitation sur l'économie nationale.

Mais la formule préparée par le Gouvernement était trop complexe, tout en étant nécessairement un peu arbitraire. On se rabattit donc sur un système plus simple et ce fut sur des criteriums exclusivement financiers que l'article 14 de la convention du 28 juin 1921 établit le régime des primes de gestion qui fonctionne actuellement.

La prime de gestion attribuée à un Réseau comprend deux éléments, l'élément A et l'élément B.

L'élément A est fixé à 3 p. c. de l'excédent de la recette de l'exercice considéré par rapport à celle de 1920, le produit des diverses majorations de tarifs n'entrant pas en compte, non plus que les transports au service des Compagnies, ni les ventes des excédents d'énergie des lignes électrifiées; le taux est ramené de 3 à 2 p. c. lorsque l'augmentation de la recette par rapport à 1920 dépasse 20 p. c.

L'élément B est fixé à 1 p. c. de la diminution du déficit par rapport à 1920; ce déficit est calculé en tenant compte des majorations de tarifs, mais en ne tenant compte que pour moitié des charges du capital. En outre, pour éviter que les Réseaux ne bénéficient de la réduction des prix du combustible qui ne

dépend pas de leur action, il doit être déduit des dépenses d'exploitation de 1920, de 1921 à 1927 la moitié de la différence des dépenses de combustibles entre 1920 et 1921, à partir de 1917, la totalité de la différence des dépenses de combustibles entre 1920 et 1927 ; un régime spécial est, d'autre part, établi pour les lignes électrifiées après le 1^{er} janvier 1921. Le taux de 1 p. c. de l'élément B est porté à 2 p. c. pour les Compagnies du Nord et de l'Est pour les années 1921 à 1924 inclus, cette majoration décroissant ensuite de un dixième par aa.

Par contre, si le déficit d'un réseau dépasse celui de 1920, il doit être appliqué une pénalité de 2 p. c. de ce dépassement qui sera déduite des primes dont le Réseau intéressé pourra ultérieurement bénéficier par le jeu de l'élément B.

A ces deux éléments A et B qui s'additionnent pour constituer la prime de gestion de chaque réseau doit s'ajouter, à partir de l'exercice où se produira l'équilibre des recettes et des dépenses pour l'ensemble des Réseaux, un troisième élément égal à 1 p. c. de l'augmentation de l'excédant ou de la diminution du déficit de chaque réseau par rapport à l'exercice d'équilibre général. Comme cet équilibre général doit entraîner en principe une réduction des tarifs, on a voulu compenser pour les Administrations de chemins de fer la réduction de l'élément B de la prime qui en résultera et les intéresser à s'efforcer de réduire leurs dépenses.

Enfin, pour limiter l'augmentation du dividende des actions qui doit résulter de cette prime, il est stipulé que, si elle dépasse le tiers du revenu garanti aux actionnaires excédant l'intérêt statutaire de leurs actions, distribué en cours d'exercice aux actions non

amorties, la moitié du surplus revient seule à la Compagnie intéressée, l'autre moitié étant alors versée au fonds commun.

Les primes de gestion ainsi établies, ainsi du reste que les primes du personnel, font partie des dépenses que les Réseaux sont autorisés à prélever sur leurs recettes ou pour lesquelles ils peuvent demander des prélèvements sur le fonds commun. En cas de rachat, la partie de gestion du Réseau racheté, mais non, naturellement, celle dont bénéficie son personnel, doit entrer dans le calcul de l'indemnité de rachat, toujours parce qu'elle est considérée comme une recette due au concessionnaire.

§ 4. — *Le nouveau régime des émissions.*

Le nouveau régime des chemins de fer, s'il a réduit ou du moins modifié en ses formes la solidarité financière du Trésor et des Compagnies en matière de partage des bénéfices, a développé cette solidarité en matière d'émissions d'obligations.

Sous le régime antérieur, les Compagnies émettaient leurs titres dans les mêmes conditions que les Sociétés ordinaires, sous la réserve qu'elles devaient obtenir l'approbation du Ministre des Travaux Publics d'après les règlements relatifs à leurs justifications financières. C'était donc chacune d'elles, en ce qui la concernait, qui se chargeait vis-à-vis de ses prêteurs d'assurer le paiement de l'intérêt et de l'amortissement de ses obligations. La période de remboursement de leurs emprunts devait donc se tenir dans la limite de la durée des concessions.

Au fur et à mesure qu'on s'approchait de la date d'expiration de la concession de chaque Compagnie,

les charges d'amortissement de ses nouvelles émissions devenaient de plus en plus lourdes par suite de la réduction des périodes de remboursement. Cette situation rendait de plus en plus difficile aux Compagnies d'emprunter, ce qui ne manquait pas d'attirer déjà l'attention dans les années précédant 1914.

Lorsqu'à cette augmentation des charges d'amortissement vint s'ajouter la hausse du taux de l'intérêt entraînée par la guerre, il risquait d'en résulter à brève échéance une quasi impossibilité de recourir à de nouvelles émissions. Pour remédier à cette situation, il était nécessaire de recourir au concours de l'Etat, d'étendre à cet ordre d'idées la solidarité financière qui le liait avec les Compagnies, à faire des émissions une matière en quelque sorte commune au concédant et au concessionnaire.

L'article 16 de la convention du 28 juin 1921 établit donc pour les obligations de chemins de fer un régime nouveau auquel on peut toutefois trouver des précédents en particulier dans la convention de 1883 avec la Compagnie du Nord. La durée d'amortissement des obligations des Compagnies du Nord-Est et « Picardie et Flandres » reprises par la Compagnie du Nord excédant la concession de cette Compagnie, l'article 5 de la convention du 5 juin 1883 mit à la charge de l'Etat le service de ces obligations après le terme d'existence de la Compagnie du Nord.

D'après la convention de 1921, les obligations que chaque Réseau doit émettre soit pour ses besoins propres, soit pour les avances qu'il peut être appelé à faire à l'Etat pour l'alimentation du fonds commun ou pour la construction des lignes nouvelles, doivent avoir une durée d'amortissement maxima de soixante

ans, durée qui excède la limite des concessions. Les émissions sont divisées en tranches successives comprenant chacune une période de vingt ans et pour chaque tranche la durée d'amortissement s'échelonne entre soixante ans pour les obligations émises la première année et quarante ans pour celles émises la dernière.

Chaque Réseau se charge de réaliser ses émissions, après approbation du Ministre des Travaux Publics sur avis du Conseil Supérieur et du Ministre des Finances et elles portent une mention spéciale indiquant le Réseau qui les émet. Mais elles sont d'un type unique pour toutes les Administrations de chemins de fer et les Compagnies perdent ainsi une partie de leur autonomie en cette matière.

Le service de ces obligations n'incombe au Réseau émetteur, grâce s'il le faut aux prélèvements du fonds commun, que pendant sa durée de concession, après son expiration, ce service passe à la charge de l'Etat. Aussi l'émission des obligations doit-elle être autorisée par le Parlement qui, d'après l'article 2 de la loi du 29 octobre 1921, fixe dans le budget de chaque année le maximum des emprunts que chaque réseau peut contracter.

SECTION IV

Le nouveau régime des chemins de fer, la notion de concession et la notion de régie intéressée.

§ 1^{er}. — *La physionomie actuelle du régime des chemins de fer concédés au point de vue juridique.*

La convention du 28 juin 1921, pour marquer son respect de la situation acquise, a conservé le nom de

concession au régime des chemins de fer d'intérêt général exploités par les grandes Compagnies. Les textes antérieurs demeurant en vigueur en tant qu'ils ne sont pas contraires aux nouvelles dispositions; ce régime a bien, en effet, gardé quelques traits conformes à la notion de concession et contradictoires à celles de régie intéressée.

C'est ainsi que les travaux à exécuter sur les chemins de fer le sont par les Compagnies et, en principe, pour leur compte, et, en règle générale, sur leur initiative, alors qu'en principe le régisseur intéressé n'exécute de travaux que sur l'ordre et pour le compte de l'Administration.

C'est ainsi également que les Compagnies ont la jouissance entière du domaine concédé, en tant que cette jouissance n'est pas contraire à son affectation, et qu'elles ont une sorte de lien réel avec ce domaine, leur permettant d'être rétablies en jouissance en cas de déchéance injuste, ce qui est également contraire à la notion de régie intéressée.

Mais c'est là à peu près tout ce qui subsiste des principes de la concession et toutes les innovations du nouveau régime ont eu pour objet de leur substituer les principes de la régie intéressée. Si les compagnies gardent en principe l'initiative de la construction et de l'exploitation de leurs Réseaux, l'Administration reçoit de telles possibilités d'action tant sur l'exploitation technique que sur l'exploitation commerciale et même sur les travaux complémentaires qu'elle a un véritable pouvoir de direction du service. Les droits de modifier les propositions des Compagnies et les droits d'initiative qui lui sont attribués dans des cas nombreux ne rentrent guère dans

le cadre de la notion de la concession, mais bien plutôt dans celui de la notion de régie intéressée.

En outre le pouvoir de réglementation que les nouvelles doctrines juridiques reconnaissent à l'Etat lui a donné, depuis le début du siècle, la possibilité de réorganiser à tout moment le service des chemins de fer, réserve faite des indemnités auxquelles cette réorganisation pourrait donner lieu.

Les Compagnies étant ainsi soumises aux injonctions de l'Etat dans de nombreux cas, leur régime, même considéré sous son aspect juridique, présente donc un caractère de régie intéressée plus prononcé que son caractère de concession dont il ne garde que des traces.

§ 2. — *La physionomie actuelle du régime des chemins de fer concédés au point de vue financier.*

L'évolution est encore plus complète si on se place au point de vue financier et le nouveau régime des chemins de fer institué à cet égard une véritable régie intéressée.

Toutefois, sur un point spécial, celui de la répartition des dépenses de construction des lignes nouvelles, la convention du 28 juin 1921 constitue, par rapport aux conventions de 1883, un certain retour vers la notion de concession. En effet, au lieu de continuer à limiter la participation des Compagnies à une somme forfaitaire et de mettre tout l'aléa de la dépense à la charge de l'Etat, l'article 10 de la convention du 28 juin 1921 décide que, sauf dispositions spéciales, la participation des Compagnies doit être du cinquième de la dépense totale, les quatre autres cinquièmes incombant à l'Etat, et que cette partici-

pation sera portée à la moitié sur les dépassements par rapport aux évaluations, sauf force majeure dûment constatée. Les Compagnies ont ainsi à leur charge, au moins pour une part, l'aléa des dépenses qui était inexistant sous le régime des conventions de 1883 sauf le cas de dépassements sur les évaluations.

Mais sauf ce point particulier, les principes financiers de la concession sont entièrement mis de côté par le nouveau régime.

Les Compagnies n'ont plus en effet aucun aléa de pertes sur leurs exploitations, car elles sont assurées de recevoir le montant de l'insuffisance de leurs recettes par rapport aux dépenses d'exploitation et aux charges du capital et ces versements leur sont faits à fonds perdus et non à titre d'avance. Les quelques aléas de pertes qui subsistaient sous le régime de 1883 pour l'Orléans et le Midi disparaissent donc sous la nouvelle convention et ces Compagnies ne risquent plus de voir leurs déficits réduire l'indemnité de reprise de leur matériel. La suppression de ces aléas est bien plus importante pour l'Est qui jusque là ne jouissait de la garantie que jusqu'en 1935 et pour le Nord et le P. L. M. qui étaient replacés — ou auraient dû l'être — sous le régime pur de la concession à partir du 1^{er} janvier 1915.

D'autre part, les chances de gains réservés aux Compagnies ont complètement changé d'aspect. Elles n'ont plus la libre disposition de leurs bénéfices, mais doivent les verser au fonds commun : elles doivent aussi rendre compte de leurs recettes à l'Administration, ce qui est contraire à la notion de concession. Ce n'est donc plus dans le développement de ces bénéfices, mais dans les primes qui leur sont allouées

qu'elles trouvent l'augmentation de leurs dividendes : cette situation est tout à fait celle du régisseur intéressé.

La transformation du régime financier des chemins de fer en un régime de régie intéressée modifie complètement le principe économique selon lequel s'oriente leur exploitation. Sous le régime de la concession, en effet, le mobile qui fait agir le concessionnaire c'est le souci de développer l'excédent de ses recettes sur ses dépenses, exactement comme dans les entreprises privées : il ne transformera donc son service que si la transformation envisagée doit augmenter cet excédent. C'est d'après la rentabilité réelle que s'oriente l'exploitation. Sous le régime actuel de la régie intéressée, au contraire, ce qui fait agir les Compagnies, c'est le désir de développer leurs primes : toute mesure susceptible de développer ces primes sera avantageuse pour les Compagnies, même si les dépenses qui en résulteront sont supérieures aux recettes ou aux économies qu'elle entraîne. C'est d'après une rentabilité fictive, d'après les criteriums fixés arbitrairement au contrat, que s'oriente l'exploitation.

La différence de résultats des deux principes est particulièrement visible en matière de travaux complémentaires. Jusqu'en 1924, une Compagnie n'avait intérêt à créer ou à développer une installation que si les recettes supplémentaires ou les économies d'exploitation qui en résultaient étaient supérieures aux charges du capital à y investir. Actuellement, au contraire, elle y a intérêt toutes les fois que cette installation développe la prime et c'est beaucoup plus fréquent. En effet, les économies d'exploitation

comptent pour leur total, alors que les charges du capital ne comptent que pour la moitié dans le calcul de l'élément de la prime correspondant à la réduction du déficit : une Compagnie aura ainsi avantage à effectuer un travail entraînant une réduction des dépenses d'exploitation toutes les fois que cette réduction sera supérieure à la moitié seulement des charges du capital à dépenser. Une Compagnie aura encore bien plus facilement avantage à réaliser une installation susceptible d'augmenter les recettes, puisqu'elle influera sur les deux éléments de la prime. La transformation du principe financier de l'exploitation des chemins de fer doit ainsi avoir pour effet de développer les travaux complémentaires et c'est en effet le résultat qui a été voulu lorsqu'on a décidé que les charges du capital ne seraient comptées que pour moitié dans le calcul de la prime sur la réduction du déficit.

La physionomie financière du régime des concessions de chemins de fer est ainsi changée du tout au tout, tandis que sa physionomie juridique est également profondément modifiée et le terme de concession que l'on emploie pour désigner le régime des chemins de fer exploités par les Grandes Compagnies correspond plus à la tradition qu'à la réalité actuelle. Aussi ce terme est-il abandonné lorsqu'il s'agit d'organiser de toutes pièces l'exploitation d'un réseau par une Compagnie et lui substitue-t-on l'expression d'affermage : c'est ainsi qu'on qualifie les régimes projetés pour l'exploitation du réseau d'Etat par une Société à constituer et pour celle du réseau d'Alsace-Lorraine par la Compagnie de l'Est. La concession en matière de chemins de fer d'intérêt général n'est donc

plus guère qu'un mot qui tend à tomber en désuétude.

CONCLUSION

Le régime de la concession de chemins de fer, comportant en dehors d'une opération de travaux publics l'organisation d'un service public, a toujours différé de la notion traditionnelle de la concession, il a toujours comporté des éléments réglementaires à côté d'éléments contractuels et n'a jamais eu un caractère purement aléatoire au point de vue financier.

Néanmoins, jusqu'en 1901, au point de vue juridique, et jusqu'en 1883, au point de vue financier, les concessions de chemins de fer ont correspondu dans leurs grandes lignes à la théorie classique. Mais, comme nous l'avons vu, elles se sont profondément modifiées depuis lors et se rapprochent singulièrement aujourd'hui de la notion de régie intéressée.

Les causes de cette évolution, dont les phases sont jalonnées par les grandes crises économiques, doivent être cherchées moins dans des considérations de principes, encore que leur rôle n'ait pas été négligeable, que dans les changements des conditions matérielles. C'est pourquoi l'évolution de la concession de chemins de fer n'a pas été simple et harmonieuse, mais qu'elle présente une grande complexité, les transformations du régime juridique et celles du régime financier n'ayant pas été simultanées et étant amenées par des causes générales différentes.

L'évolution du régime juridique a résulté essentiellement de l'importance de plus en plus grande qu'a prise la question de l'exploitation des Réseaux par rapport à celle de leur construction : la construction, opération de travaux publics, constituait l'élément contractuel du régime, l'exploitation, entreprise de service public, en constituant de tout temps l'élément réglementaire.

L'évolution du régime financier a été commandée par le développement des lignes peu productives dans les Réseaux : ce développement a conduit à augmenter les éléments de garantie, qui avaient toujours existé au moins virtuellement, l'Etat ayant dû venir au secours des Compagnies à chaque crise menaçant leur situation.

Or, les principes de l'évolution du régime juridique et du régime financier des concessions de chemins de fer n'ont pas toujours joué en même temps, ni même dans le même sens, ce qui a parfois donné à l'évolution de ces concessions un caractère incohérent.

Ainsi lorsqu'on passa les conventions de 1883, il s'agissait de résoudre le problème de la construction des lignes du programme Freycinet : l'élément construction prenant alors le pas sur l'élément exploitation, ces conventions développèrent le caractère contractuel du régime, en limitant les pouvoirs de police de l'Administration, et le rapprochèrent ainsi de la notion classique de la concession de travaux publics. Par contre, ces conventions augmentèrent le nombre des lignes improductives de chaque réseau et renforcèrent les éléments de garantie du

régime, le rapprochant ainsi de la notion de la régie intéressée.

Au contraire, de 1900 à 1914, la question de la construction céda le pas à celle de l'exploitation et le régime prit de plus en plus un caractère réglementaire, se rapprochant de la régie intéressée au point de vue juridique. Mais la proportion de lignes improductives ne variant pas, les éléments de garantie ne se développèrent pas.

La guerre agit à la fois sur les deux causes de l'évolution du régime. D'une part, elle attira l'attention des pouvoirs publics et de l'opinion sur l'importance vitale des chemins de fer tant au point de vue de la défense nationale qu'à celui de la réorganisation économique du pays : elle fit ainsi admettre un développement des pouvoirs de l'Administration qui eut été difficilement accepté avant 1914, et ce développement rapprocha le régime juridique des concessions de chemins de fer, du moins celles des grandes Compagnies, de la notion de régie intéressée. D'autre part, elle réduisit la productivité des lignes ferrées et les rendit toutes impropres, au moins temporairement, à couvrir leurs dépenses d'exploitation au moyen de leur trafic : le régime financier des grandes Compagnies dut en conséquence être transformé en un véritable régime de régie intéressée, comme l'avait été depuis longtemps celui des Compagnies secondaires.

Une évolution commandée de la sorte par des forces matérielles, plus que par des considérations théoriques, a assuré au régime des chemins des fer un caractère sain et réaliste et l'a sans cesse adapté aux circonstances. D'autre part, les pouvoirs publics

ont toujours respecté les droits acquis des Compagnies, droits qu'elles tiennent de contrats constituant des opérations de crédit public et qui ne peuvent être lésés sans qu'il y ait de la part de l'Etat un acte de banqueroute : ce respect des droits acquis des Compagnies a protégé le régime contre des transformations trop brusques susceptibles de nuire à la régularité et à la continuité de l'exploitation.

Le nouveau régime des chemins de fer n'a pas seulement modifié l'organisation de la concession pour la rapprocher de la notion de régie intéressée, il a en outre donné au service concédé une sorte de personnalité distincte de celle de l'Etat et il a ébauché une transformation de l'autorité concédante. Sous la personnalité des Compagnies tend, en effet, à apparaître celle du service des chemins de fer doué d'un patrimoine constitué par le fonds commun et surtout par le fonds de réserve, ayant ses recettes et ses dépenses, constitué par les versements que lui font les Compagnies et ceux qu'il leur fait, ayant sa dette constituée par les obligations du nouveau régime, dont la période d'amortissement excède la durée des Compagnies. Quant à la transformation de l'autorité concédante, à la substitution aux organes bureaucratiques de l'Etat du groupement des intéressés, elle résulte de la constitution du Conseil supérieur des Chemins de fer.

En donnant ainsi un embryon de personnalité au service des chemins de fer, le législateur de 1921 n'a pas entendu jeter les fondements d'une régie directe destinée à remplacer les Compagnies après leur disparition. Il a nettement marqué ses préférences pour le régime de la concession, mais d'une

concession organisée sous de nouvelles formes en modifiant l'aspect général. Au lieu que le concessionnaire soit une Société commerciale, constituée par les capitalistes désireux d'investir leurs fonds dans une entreprise de travaux publics ou de service public, il serait, dans les nouvelles formes envisagées, une sorte d'établissement public groupant dans des proportions déterminées par la loi les collectivités territoriales et les associations industrielles commerciales et agricoles intéressées. Ce nouveau régime de la concession, dont l'adoption a déjà été proposée en 1921 pour l'ensemble des chemins de fer par M. Loucheur, qui a été proposé dans des projets de réorganisation du réseau d'Etat, a été appliqué en principe par la loi du 27 mai 1921 à l'aménagement du Rhône. Il constitue un mode de gestion d'un service public par les groupements économiques intéressés et se rapproche ainsi des nouvelles formules de régie directe qui constituent les systèmes de « nationalisation industrialisée ».

La distance entre la notion de concession et celle de régie directe tend ainsi à se réduire. Sans doute, dans la pratique, les deux régimes différeraient par les considérations politiques et sociales selon lesquelles seraient constitués les organismes chargés de la gestion des services, mais dans leurs principes, ils ne se distinguent guère que par le fait que la concession resterait une opération de crédit public, les collectivités groupées en sociétés concessionnaires devant se procurer les fonds nécessaires, tandis que la régie directe, selon la formule de la nationalisation industrialisée n'étant exclusive-

ment qu'un mode de gestion d'un service public, le Trésor restant chargé de trouver les fonds.

Vu : Le Président de la Thèse,
RENÉ JACQUELIN.

Vu : Le Doyen,
H. BERTHÉLEMY.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Paris,
P. APPELL.

BIBLIOGRAPHIE

I. — OUVRAGES SUR LA CONCESSION DE TRAVAUX PUBLICS.

AUCOC, *Conférences sur l'Administration et le Droit administratif*, t. II, 1882.

BATBIE, *Traité de Droit administratif*, t. VIII, 1886.

BERTHÉLÉMY, *Traité élémentaire de Droit administratif*, 7^e édit

CHRISTOPHLE, *Traité théorique et pratique des Travaux publics*, t. II, 1890.

COTELLE, *Cours de Droit administratif appliqué aux Travaux publics*, 1859.

DELALLEAU, Des droits et des obligations des concessionnaires de travaux publics. Article de la *Revue de Jurisprudence et de Législation*, 1834-1835.

DUCROCO, *Cours de Droit administratif*, 7^e édit., t. II.

DUFOUR, *Traité général de Droit administratif appliqué*, t. VIII, 1870.

DESBATS, La nature juridique du contrat de concession. Article à la *Revue générale d'Administration*, 1917, p. 6.

DUGUIT, *Traité de Droit constitutionnel*, 1^e édit., t. I.

DUGUIT, Les particuliers et les Services publics. Article à la *Revue du Droit public*, 1907, p. 413.

HAURIU, *Précis de Droit administratif*, 10^e édit.

HUSSON, *Traité de la Législation des Travaux publics*, t. I, 1841.

JEZE, *Cours de Droit public professé en 1912-1913 et en 1913-1914*.

JEZE, Nature juridique de la concession de Travaux publics. Article à la *Revue du Droit public*, 1910, p. 230.

LAFFERRIÈRE, *Traité de la Juridiction administrative*.

LECHALAS. *Manuel de Droit administratif*, t. II, 1^e partie, 1893.

PERRIQUET, *Traité théorique et pratique des Travaux publics*, t. II, 1883.

RIPERT, Des rapports entre les pouvoirs de police et les pouvoirs de gestion dans les situations contractuelles. Article à la *Revue de Droit public*, 1905, p. 6.

CHAMPETIER DE RIBES, *Les régimes comparés de la concession, de la régie intéressée et de la régie directe dans les transports en commun de la région parisienne*. Thèse, Paris, 1923.

MONTGEAUD, *La Régie intéressée du Gaz de Paris*. Thèse, Paris 1922.

II. — OUVRAGES SUR LE RÉGIME DES CHEMINS DE FER JUSQU'À
LA GUERRE DE 1914.

AUCOC, *Conférences sur l'Administration et le Droit administratif*, t. III.

BLOCH, *Questions de chemins de fer, études commerciales*.

COLSON, *La garantie d'intérêts et son application en France à l'exécution des Travaux publics*.

COLSON, *Transports et Tarifs*.

COLSON, *Abrégé de la législation des chemins de fer et Tramways*.

COLSON, *Cours d'économie politique*, t. VI.

COLSON, « Nos Chemins de fer » dans : *L'Outillage économique de la France*.

DUFOUR, *Traité général de droit administratif appliqué*, t. III.

DESBATS, *Les voies ferrées d'intérêt local*.

KAUFMANN (VON), *La politique française en matière de chemins de fer*.

LAMÉ-FLEURY, *Code annoté des chemins de fer en exploitation*.

MARLIO, MAZERAT, VERGNIAUD et GODFERNAUX, *Voies ferrées*, 2 vol.

PICARD, *Les Chemins de fer français, études historiques*, 6 vol.

PICARD, *Traité des Chemins de fer*, 4 vol.

PROUDHON, *Des réformes à opérer dans l'exploitation des chemins de fer*, t. XII des œuvres complètes.

DEREUX, *La nature juridique des tarifs de chemins de fer*. Thèse, Paris 1908.

DOMMANGE, *Du pouvoir réglementaire de l'Administration en matière de Chemins de fer d'intérêt général*. Thèse, Paris 1911.

PAGES, *Du droit des Compagnies de chemins de fer sur le domaine public*. Thèse, Paris 1922.

SALVAGO, *Le problème de l'étatisation des chemins de fer en France depuis leur origine jusqu'en 1859*. Thèse, Paris 1922.

Annales des Chemins de fer et Tramways.

Bulletin annoté des chemins de fer en exploitation.

III. — OUVRAGES ET DOCUMENTS PARLEMENTAIRES SUR LES RÉGIMES DES CHEMINS DE FER DEPUIS LA GUERRE DE 1914.

BOSC, « Le nouveau régime des chemins de fer d'intérêt général ». Article à la *Revue de Science et de Législation financières*, 1922, p. 38 sq.

PESCHAUD, « Les Chemins de fer pendant la guerre ». Numéro spécial de la *Revue Générale des chemins de fer*, juin 1919.

PORTE, « Le nouveau régime des Chemins de fer français ». Article à la *Revue d'Economie politique*, 1922, p. 289, sq.

THÉVENEZ, « La législation et la jurisprudence des chemins de fer pendant la guerre », *Annales des chemins de fer*, 1919 et 1920, troisième partie.

THEVENEZ et BLEYS, *Le nouveau régime des chemins de fer d'intérêt général*. Tirage à part des *Annales des Chemins de fer*.

GARNAUD, *Rapports de l'Etat et des Grandes Compagnies de chemins de fer*.

KAPLAN, *La réforme du régime des chemins de fer en France*. Thèse, Paris 1921.

LARMURIER, *Le nouveau régime des chemins de fer*. Thèse, Paris 1921.

LAFON, *Les chemins de fer pendant la guerre*. Thèse, Paris 1922.

TRIOUILLIER, *Vers un nouveau régime des chemins de fer*. Thèse, Paris 1921.

M^{lle} ZOELLER, *La prime de gestion dans le nouveau régime des chemins de fer*. Thèse, Paris 1922.

HESSE, Rapport sur le projet de loi ouvrant les crédits nécessi-

tés par la révision du traité Cofelle. Session de 1919, Annexe N° 6566, *Journal Officiel*, Documents parlementaires, Chambres 1919, p. 2176.

Projet de loi relatif au nouveau régime des chemins de fer, exposé des motifs, annexe n° 862, Session ordinaire de 1920. *Journal Officiel*, Chambre, Session ordinaire 1920, p. 1449.

Rapport fait au nom de la Commission des Travaux publics de la Chambre par M. Lorin, annexe n° 1456. *Journal Officiel*, 1920, Documents, Chambre, Session ordinaire, p. 2193 sq.

Avis présenté au nom de la Commission des Finances de la Chambre par MM. Maumoury et Dutreil, annexe n° 1497 et 1498. *Journal Officiel*, 1920, Documents, Chambre, Session ordinaire, p. 82, sq.

Rapport fait au nom de la Commission des Chemins de fer du Sénat par M. Rabier en 1920. Annexe n° 627, *Journal Officiel*, 1920, Documents Sénat, p. 1063 sq.

Rapport supplémentaire fait au nom de la Commission des Chemins de fer du Sénat par M. Rabier, en 1921, Annexe n° 481, *Journal Officiel*, 1921, Documents Sénat, p. 793 sq.

Avis présenté au nom de la Commission des Finances du Sénat par M. R. G. Levy, année 1921, annexe 486, *Journal Officiel* 1921, Documents Sénat, p. 854 sq.

Deuxième Rapport supplémentaire, présenté par M. Rabier, année 1921, annexe 505, *Journal Officiel* 1921, Documents Sénat, p. 862.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

*Les transformations de la notion de concession
de travaux publics.*

<i>Section I.</i> — Les éléments caractéristiques du régime classique de la concession de travaux publics	7
§ 1. — La genèse de la concession de travaux publics	7
§ 2. — La définition classique de la concession de travaux publics, son but	10
§ 3. — Caractère contractuel du régime juridique de la concession de travaux publics	14
§ 4. — Caractère aléatoire du régime financier de la concession de travaux publics	20
<i>Section II.</i> — Les transformations matérielles des concessions et leurs conséquences sur le régime juridique et financier	23
§ 1. — Les modifications des concessions dans la seconde moitié du XIX ^e siècle	23
§ 2. — L'atténuation du caractère contractuel du régime de la concession	27
§ 3. — L'atténuation du caractère aléatoire du régime de la concession	37
<i>Section III.</i> — Les tendances actuelles du régime de la concession et son évolution vers le régime de la régie intéressée	38
§ 1. — La notion de régie intéressée	38
§ 2. — La théorie de l'imprévision et l'évolution du régime de la concession	41

PREMIERE PARTIE

<i>Le régime de la concession de chemins de fer au XIX^e siècle</i>	<i>48</i>
---	-----------

CHAPITRE PREMIER

La genèse du régime des chemins de fer français (1832-1853)	49
§ 1. — Les principes du droit public français et le régime des chemins de fer	49
§ 2. — La lutte entre la concession et la régie directe de 1832 à 1838	54
§ 3. — L'adoption du régime de la ferme en 1842 et sa transformation en régime de concession ..	59
§ 4. — La crise de 1847-1848 et le triomphe du régime de la concession en matière de chemins de fer	65

CHAPITRE II

Les principes généraux du régime juridique de la concession de chemins de fer au XIX ^e siècle	71
<i>Section I.</i> — Coexistence d'éléments contractuels et d'éléments réglementaires dans le régime de la concession de chemins de fer	71
§ 1. — Caractère juridique de l'exploitation des chemins de fer au XIX ^e siècle.. .. .	71
§ 2. — Caractère juridique du cahier des charges	73
§ 3. — Les droits de police de l'Etat et les éléments réglementaires de la concession de chemins de fer	78
<i>Section II.</i> — Caractères juridiques des Compagnies de chemins de fer, étendue et durée de leurs droits sur le domaine concédé	84
§ 1. — Caractères juridiques des Compagnies de chemins de fer	84
§ 2. — Les droits des concessionnaires de chemins de fer	89
§ 3. — Caractère de précarité des droits des concessionnaires	92
<i>Section III.</i> — Les principes généraux du fonctionnement de la concession de chemins de fer ..	95
§ 1. — Les principes du fonctionnement de la concession de chemins de fer en matière de construction	96
§ 2. — Les principes du fonctionnement de la concession de chemins de fer en matière d'exploitation technique	99

§ 3. — Les principes du fonctionnement de la concession de chemins de fer en matière d'exploitation commerciale	101
<i>Section IV. — Le renforcement des éléments contractuels du régime de la concession de chemins de fer dans la seconde moitié du XIX^e siècle</i>	104
§ 1. — Les éléments de l'évolution du régime juridique des chemins de fer dans la seconde moitié du XIX ^e siècle	104
§ 2. — Les principales modifications de la concession de chemins de fer dans la seconde moitié du XIX ^e siècle	107
CHAPITRE III	
L'évolution du régime financier de la concession de chemins de fer au XIX ^e siècle	111
<i>Section I. — L'association financière de l'Etat et des Compagnies de chemins de fer en matière de construction</i>	111
§ 1. — Les origines et le régime de la subvention en travaux	111
§ 2. — Le régime de la subvention en argent de la loi du 11 juin 1848 aux conventions de 1883 ..	114
§ 3. — Le régime de la subvention et les conventions de 1883	115
<i>Section II. — L'association financière de l'Etat et des Compagnies en matière d'exploitation. Le régime de la garantie d'intérêts et le partage des bénéfices</i>	119
§ 1. — Les origines de la garantie d'intérêts en matière de chemins de fer	119
§ 2. — Les avances de garantie sous le régime des conventions de 1859	123
§ 3. — Les avances de garantie sous le régime des conventions de 1883	127
§ 4. — Le régime du remboursement de la dette de garantie	131
§ 5. — Le régime du partage des bénéfices	138
<i>Section III. — Les transformations de l'association financière de l'Etat et des Compagnies et l'évolution de la notion de concession en matière de chemins de fer</i>	139

CHAPITRE IV.

Les principes généraux des concessions de chemins de fer secondaires d'intérêt général et d'intérêt local	149
§ 1. — Le régime juridique des concessions secondaires	149
§ 2. — Les aspects financiers des concessions secondaires	157

DEUXIEME PARTIE

<i>Les transformations de la concession de chemins de fer depuis la fin du XIX^e siècle</i>	<i>167</i>
---	------------

CHAPITRE V

Les phases de l'évolution du régime des chemins de fer concédés du décret du 1 ^{er} mars 1912 à la convention du 28 juin 1921	169
<i>Section I. — Le développement des éléments réglementaires de la concession de chemins de fer de 1900 à 1914</i>	<i>169</i>
§ 1. — Les facteurs dominants de l'évolution du régime des chemins de fer au début du XIX ^e siècle	169
§ 2. — Le décret du 1 ^{er} mars 1902 et la refonte des règlements sur la police, la sûreté et l'exploitation des chemins de fer	173
§ 3. — Les charges nouvelles imposées aux Compagnies par voie législative	178
<i>Section II. — La réquisition des Réseaux et le régime de la concession de chemins de fer pendant la guerre de 1914-1918</i>	<i>185</i>
§ 1. — Le régime de la réquisition des Réseaux au début de la guerre	185
§ 2. — Les modifications du régime de la réquisition des Réseaux au cours des hostilités et leurs conséquences	191
<i>Section III. — Le régime provisoire de l'exploitation des chemins de fer au lendemain de la guerre et genèse de la convention du 28 juin 1921</i>	<i>196</i>
§ 1. — La position du problème des chemins de fer au début de la guerre	196
§ 2. — Le régime provisoire de l'exploitation des chemins de fer au lendemain de la guerre et l'adoption du régime actuel	202

CHAPITRE VI

L'application de la théorie de l'imprévision en matière de chemins de fer	207
§ 1. — Les bases de l'indemnité de réquisition des chemins de fer et les principes de la vie financière des Compagnies dans les premières années de la guerre	207
§ 2. — Les conditions générales de l'application de la théorie de l'imprévision en matière de chemins de fer	243
§ 3. — Les applications de la théorie de l'imprévision aux grandes Compagnies de chemins de fer	248
§ 4. — L'application de la théorie de l'imprévision aux concessions secondaires de chemins de fer —	228

CHAPITRE VII

Le nouveau régime des chemins de fer d'intérêt général et les aspects actuels des concessions des grandes Compagnies	235
<i>Section I.</i> — Les principes généraux du nouveau régime et la notion de concession	235
§ 1. — Les bases conventionnelles du nouveau régime et le caractère juridique de la concession	235
§ 2. — La constitution d'un organisme commun coordonnant l'exploitation des Réseaux: le Conseil Supérieur des Chemins de Fer et le Comité de Direction	239
§ 3. — La constitution d'une solidarité financière entre les Réseaux: le fonds commun	246
<i>Section II.</i> — La convention du 28 juin 1921 et les modifications du régime juridique des grandes concessions de chemins de fer	249
§ 1. — L'extension des pouvoirs de l'Etat	249
§ 2. — Les modifications du régime du rachat	253
<i>Section III.</i> — La convention du 28 juin 1921 et les modifications du régime financier des grandes Compagnies de chemins de fer	256
§ 1. — Les nouveaux aspects de la garantie d'intérêts	256
§ 2. — Les nouveaux aspects du partage des bénéfices	261

§ 3. — Le régime des primes de gestion	263
§ 4. — Le nouveau régime des émissions	267
<i>Section IV. — Le nouveau régime des chemins de fer, la notion de concession et la notion de régie intéressée</i>	<i>269</i>
§ 1. — La physionomie actuelle du régime des che- mins de fer concédés au point de vue juridique	267
§ 2. — La physionomie actuelle du régime des che- mins de fer concédés au point de vue financier	271
CONCLUSION	277

